



## **SECRETARIA DE JURISPRUDÊNCIA**

*Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência*

# **NOTÍCIAS DE JULGAMENTOS DO EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES NOS INFORMATIVOS DE JURISPRUDÊNCIA DO STJ ATÉ 2011**

**Brasília, janeiro de 2012**

**SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Secretaria de Jurisprudência

Coordenadoria de Divulgação de Jurisprudência

**ORGANIZAÇÃO DO ESTUDO EM JANEIRO DE 2012:**

Kleber Félix Batista – Assessoria da Secretaria de Jurisprudência

**DISPONIBILIZADO EM JANEIRO DE 2012 E APROVADO POR:**

Carlos Alberto Lavareda Reis Junior – Secretário de Jurisprudência

Alexandre Horta Azeredo – Coordenador de Divulgação de Jurisprudência

**Superior Tribunal de Justiça**

Secretaria de Jurisprudência

SAFS Quadra 06 Lote 01 Trecho III

Prédio da Administração Bloco F

2º andar Trecho I Ala “A”

Brasília -DF

Telefone: (061) 3319-9014

Fax: (061) 3319-9610

CEP 70.095-900



## APRESENTAÇÃO

A pedido do Gabinete do Excelentíssimo Senhor Ministro Mauro Campbell Marques, a Secretaria de Jurisprudência realizou levantamento de todas as notas de julgados de Sua Excelência que foram publicadas no Informativo de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça desde sua posse até o ano de 2011.

O resultado da pesquisa desses dados foi organizado da seguinte forma: no cabeçalho de cada página há identificação da edição do Informativo de Jurisprudência em que a nota foi divulgada; todos os precedentes são identificados com informações sobre órgão julgador, a nota em si (com dados sobre a data do julgamento) e a ementa do acórdão do julgado noticiado (com as informações da publicação do acórdão). Em relação às ementas, algumas não puderam ser colacionadas, pois os respectivos acórdãos não haviam sido publicados à data de encerramento do presente trabalho.



**Informativo de Jurisprudência nº 0488**  
**Período: 21 de novembro a 2 de dezembro de 2011.**

Segunda Turma

**CONCURSO PÚBLICO. VALIDADE. NOVAS VAGAS. PRETERIÇÃO.**

*In casu*, a recorrente foi aprovada em concurso público para o cargo de escrivão fora do número de vagas previsto no edital. Contudo, durante o prazo de validade do certame, surgiram novas vagas, as quais foram ocupadas, em caráter precário, por meio de designação de servidores do quadro funcional do Poder Judiciário estadual. A Turma, ao prosseguir o julgamento, na hipótese em questão, entendeu ser manifesto que a designação de servidores públicos ocupantes de cargos diversos para exercer a mesma função de candidatos aprovados em certame dentro do prazo de validade transforma a mera expectativa em direito líquido e certo, em flagrante preterição à ordem de classificação dos candidatos aprovados em concurso público. Registrou-se, ademais, que, na espécie, não há falar em discricionariedade da Administração Pública para determinar a convocação de candidatos aprovados, a qual deve ser limitada à conveniência e oportunidade da convocação dos aprovados, tampouco justificar a designação precária como mera manutenção das atividades dos serviços judiciários, visto que a função desempenhada pelo cargo de escrivão constitui atividade essencial prestada pelo Estado sem características de natureza provisória ou transitória. Dessarte, deu-se provimento ao recurso a fim de determinar a imediata nomeação e posse da recorrente no cargo de escrivão para o qual foi aprovada. Precedentes citados do STF: RE 581.113-SC, DJe 31/5/2011; do STJ: EDcl no RMS 34.138-MT, DJe 25/10/2011. **RMS 31.847-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/11/2011.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO FORA DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS NO DECORRER DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. CARGOS OCUPADOS EM CARÁTER PRECÁRIO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO CONFIGURADO NO CASO CONCRETO. PRECEDENTES DO STF E STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO.**

1. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento submetido ao regime de repercussão geral, estabeleceu os princípios constitucionais e os limites que regem a nomeação de candidatos aprovados em concurso público e a adequação da Administração Pública para a composição de seus quadros (RE 598.099/MS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 3.10.2011).
2. No caso dos autos, a recorrente impetrou mandado de segurança contra ato do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, o qual foi denegado por ausência de direito líquido e certo em razão da não comprovação de preterição na ordem de classificação de concurso público.
3. A orientação jurisprudencial desta Corte Superior reconhece a existência de direito líquido e certo à nomeação de candidatos aprovados dentro do número de vagas previsto no edital. Por outro lado, eventuais vagas criadas/surgidas no decorrer da vigência do concurso público, por si só, geram apenas mera expectativa de direito ao candidato aprovado em concurso público, pois o preenchimento das referidas vagas está submetido à discricionariedade da Administração Pública.
4. Entretanto, tal expectativa de direito é transformada em direito subjetivo à nomeação

do candidato aprovado se, no decorrer do prazo de validade do edital, houver a contratação precária de terceiros para o exercício dos cargos vagos, salvo situações excepcionais plenamente justificadas pela Administração, de acordo com o interesse público.

5. Na hipótese examinada, a recorrente foi aprovada para o cargo de Escrivão, fora do número de vagas previsto no edital, em regular concurso público realizado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Além disso, é incontroverso o surgimento de novas vagas para o referido cargo, no período de vigência do certame, as quais foram ocupadas, em caráter precário, por meio de designação de servidores do quadro funcional do Poder Judiciário Estadual.

6. Portanto, no caso concreto, é manifesto que a designação de servidores públicos de seus quadros, ocupantes de cargos diversos, para exercer a mesma função de candidatos aprovados em certame dentro do prazo de validade, transforma a mera expectativa em direito líquido e certo, em flagrante preterição a ordem de classificação dos candidatos aprovados em concurso público.

7. Sobre o tema, os seguintes precedentes do STF e STJ: RE 581.113/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 31.5.2011; EDcl no RMS 34.138/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 25.10.2011; RMS 22.908/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 18.10.2010; RMS 32.105/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 30.8.2010; RMS 20.565/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 21.5.2007; AgRg no REsp 652789/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer DJ 1º.8.2006.

8. Recurso ordinário em mandado de segurança provido. **(RMS 31.847-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/11/2011, DJe 3011/2011).**



**Informativo de Jurisprudência nº 0487**  
**Período: 7 a 18 de novembro 2011.**

Segunda Turma

**CONTRATO ADMINISTRATIVO. RESCISÃO. PROCEDIMENTO PRÉVIO.**

Trata-se originariamente de mandado de segurança (MS) impetrado pelo banco ora recorrido em que se manifesta contrariamente à rescisão do contrato estabelecido com o município ora recorrente sem a ocorrência de procedimento administrativo prévio. Tanto a sentença quanto o acórdão entenderam ser procedente o MS, imputando ilegal o ato de rescisão contratual realizado sem o referido procedimento. A discussão, portanto, diz respeito à obrigatoriedade de a rescisão contratual ser precedida de procedimento administrativo, o que, de fato, não ocorreu. A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu que a exigência de prévio procedimento administrativo, assegurado o amplo direito de defesa, é incompatível com a hipótese específica do inciso XII do art. 78 da Lei n. 8.666/1993, que admite a rescisão unilateral do contrato administrativo com base em razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato. Assim, consignou-se que, no caso, o benefício financeiro apontado pela municipalidade poderia deixar de existir se a instituição financeira recorrente, por razão da demora na contratação, retirasse a sua proposta contratual. Portanto, coube ao administrador rapidamente avaliar as circunstâncias, o contrato anterior com o banco recorrido e a proposta da recorrente para decidir a respeito da nova contratação e da rescisão da anterior. Frisou-se não se tratar, na espécie, de ato meramente discricionário, mas de ato rescisório vinculado à sua motivação, indissociável do efetivo interesse público. Com isso, a revisão da decisão tomada pelo administrador, mesmo em relação à possível intervenção do Poder Judiciário, é muito restrita, atendo-se, a rigor, à existência de motivação e da presença dos respectivos fatos. Desse modo, a concessão de amplo direito de defesa ao contratado é inócua, já que também não pode impedir a rescisão diante do interesse público revelado pelo administrador. Por fim, observou-se ser o interesse do contratante protegido mediante a garantia legal de que fará jus à indenização dos danos decorrentes da rescisão contratual, conforme estabelece o art. 79, § 2º, da Lei n. 8.666/1993, não podendo a ausência de procedimento administrativo ou de prévia notificação acarretar o restabelecimento da relação contratual contrariamente ao interesse público. Dessarte, deu-se provimento aos recursos especiais para denegar a segurança, ressaltando-se a possibilidade de ser questionada a indenização dos danos decorrentes da rescisão contratual pelos meios próprios. **REsp 1.223.306-PR, Rel. originário Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para o acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 8/11/2011.**

**EMENTA**

**RECURSOS ESPECIAIS. MANDADO DE SEGURANÇA.**

**CONTRATO ADMINISTRATIVO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS FINANCEIROS E OUTRAS AVENÇAS. RESCISÃO DO CONTRATO POR INTERESSE PÚBLICO (ART. 78, INCISO XII, DA LEI N. 8.666/1993). DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CELEBRAÇÃO DE NOVO CONTRATO COM OUTRA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.**

– Independente de prévio procedimento administrativo a rescisão unilateral do

contrato pela administração pública, vinculada, especificamente, a "razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato" (art. 78, inciso XII, da Lei n. 8.666/1993).

Recursos especiais providos para denegar a segurança. **(REsp 1.223.306-PR, Rel. originário Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para o acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 8/11/2011, DJe 02/12/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0487**  
**Período: 7 a 18 de novembro 2011.**

Segunda Turma

**INDENIZAÇÃO. LUCRO CESSANTE.**

Trata-se de REsp oriundo de ação ajuizada pelos recorrentes em que postulavam a rescisão de contrato e a condenação da recorrida ao pagamento de indenização por lucros cessantes e danos emergentes. Entre outras alegações, sustentam que, a despeito de entender não haver qualquer dúvida de quem seja a culpa pela inexecução do contrato, senão da Administração Pública, o Tribunal a quo, ao não reconhecer o direito à indenização por lucros cessantes, violou o disposto nos arts. 69, I, § 2º, do DL n. 2.300/1986; 79, § 2º, da Lei n. 8.666/1993; 1.059 do CC/1916 e 402 do CC/2002. A Turma, ao prosseguir o julgamento, conheceu do recurso mas lhe negou provimento. O Min. Cesar Asfor Rocha, no voto vista ao qual aderiu o Min. Relator, consignou que, no caso, nem mesmo houve início da construção do empreendimento e da atividade empresarial relativa ao projeto aquático, o que torna remotos, incertos e apenas imagináveis os lucros cessantes pretendidos. Observou não ser sequer garantido o sucesso do parque, sendo impossível calcular o faturamento a ser obtido se aberto fosse. Com isso, frisou não se poder acolher o pedido recursal baseado em mera presunção de rentabilidade. Assim, entendeu não haver contrariedade aos dispositivos legais indicados pelos recorrentes. Precedente citado: REsp 846.455-MS, DJe 22/4/2009. **REsp 1.255.413-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/11/2011.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. RESCISÃO UNILATERAL POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. LUCROS CESSANTES. NÃO-CABIMENTO NA ESPÉCIE.**

1. Discute-se o cabimento de lucros cessantes por contrato administrativo rescindido unilateralmente pela Administração Pública.
2. Nas razões recursais, a parte recorrente sustenta ter havido violação aos arts. 69, inc. I, § 2º, do Decreto-lei n. 2.300/86, 79, § 2º, da Lei n. 8.666/93, 1.059 do Código Civil de 1916 e 402 do novo Código Civil, ao argumento de que são devidos lucros cessantes.
3. A parte recorrente não tem direito aos lucros cessantes, a teor de que a ausência de qualquer início de projeto aquático impede que se tenha em consideração expectativa razoável de lucro.
4. Recurso especial não provido. **(REsp 1.255.413-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/11/2011, DJe 5/12/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0487**  
**Período: 7 a 18 de novembro 2011.**

Segunda Turma

**NULIDADE. INFRAÇÃO AMBIENTAL. MANIFESTAÇÃO.**

MPF. Trata-se de ação ordinária com pedido de declaração de nulidade de auto de infração ambiental. Em primeiro grau, julgou-se procedente o pleito, sendo que o acórdão recorrido anulou de ofício a sentença ao fundamento de ser necessária a manifestação do Ministério Público Federal (MPF) na causa, o que não ocorreu. A Turma conheceu parcialmente do recurso, mas lhe negou provimento por entender, entre outras questões, que o MPF deve manifestar-se em causa na qual se discute nulidade de auto de infração ambiental porque, no mais das vezes, o interesse envolvido transcende o interesse meramente patrimonial no crédito gerado, abarcando discussões de cunho substancial que dizem respeito ao meio ambiente em si, tal como no caso. Para tanto, observou-se o disposto no art. 5º, III, d, entre outros, da LC n. 75/1993. **REsp 1.264.302-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/11/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO TRANSLATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. MANIFESTAÇÃO SOBRE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. MANIFESTAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE NO CASO CONCRETO.**

1. Trata-se, na origem, de ação ordinária com pedido de declaração de nulidade de auto de infração ambiental. A sentença julgou procedente o pleito. O acórdão anulou de ofício a sentença após reconhecer a ausência de manifestação do Ministério Público Federal na primeira instância em causa na qual é necessária sua participação.

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação aos arts. 535 do Código de Processo Civil (CPC) - ao argumento de que o acórdão é omissivo -, 515 do CPC - porque houve violação ao princípio do *tantum devolutum quantum apelatum* -, uma vez que houve consideração de matéria não ventilada na instância inferior - e 246, 249 e 82 do CPC e 127 da Constituição da República vigente - porque não haveria interesse a sustentar a manifestação obrigatória do MPF nos autos. Aponta divergência jurisprudencial a ser sanada.

3. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes.

4. Não houve ofensa ao art. 515 do CPC, uma vez que a nulidade por *error in procedendo* foi reconhecida após a abertura da instância recursal por apelação cível, sendo certo que este recurso possui efeito translativo apto a levar ao conhecimento do Tribunal que o aprecia e julga a solução de matérias de ordem pública, inclusive as nulidades processuais por *error in procedendo*. Precedentes.

5. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa ao art. 127 da Constituição da República

vigente. Precedentes.

6. O Ministério Público Federal deve manifestar-se em causa na qual se discute nulidade de auto de infração ambiental porque, no mais das vezes, o interesse envolvido transcende o interesse meramente patrimonial no crédito gerado, abarcando discussões de cunho substancial que dizem respeito ao meio ambiente em si (como ocorre no caso concreto - v. fls. 519/520, e-STJ), conforme dispõe, entre outros, o art. 5º, inc. III, alínea "d", da Lei Complementar n. 75/93.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. **(REsp 1.264.302-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/11/2011, DJe 17/11/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0487**  
**Período: 7 a 18 de novembro 2011.**

Primeira Seção

**REPETITIVO. EFICÁCIA EXECUTIVA. SENTENÇA. OBRIGAÇÃO. PAGAMENTO. QUANTIA CERTA.**

Trata-se de recurso julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ em que o recorrido, na origem, propôs ação com o objetivo de declarar nula a cobrança da fatura de energia elétrica e obstar o corte no fornecimento. No caso, a sentença é expressa em reconhecer a legalidade do débito discutido pela parte consumidora, de modo que incide o art. 475-N, I, do CPC (atribui eficácia executiva às sentenças que reconhecem a existência de obrigação de pagar quantia certa) na parte em que reconhece a legalidade do débito impugnado, embora declare inexigível a cobrança de custos administrativos de 30% do cálculo de recuperação de consumo elaborado pela concessionária recorrente e discrimine os ônus de sucumbência. O teor da sentença que se pretende executar é claro, uma vez que o magistrado não se limitou a reconhecer a fraude no medidor, mas a validar parcela da própria cobrança extrajudicial levada a cabo pela concessionária. **REsp 1.261.888-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/11/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SENTENÇA QUE CONDENA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA EM OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER (IMPEDIMENTO DE CORTE NO FORNECIMENTO) E DECLARA LEGAL A COBRANÇA IMPUGNADA EM JUÍZO, SALVO QUANTO AO CUSTO ADMINISTRATIVO DE 30% REFERENTE A CÁLCULO DE RECUPERAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 475-N, INC. I, DO CPC PELA CONCESSIONÁRIA EM RELAÇÃO À PARTE DO QUE FOI IMPUGNADO PELO CONSUMIDOR NA FASE DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO.**

1. Com a atual redação do art. 475-N, inc. I, do CPC, atribuiu-se "eficácia executiva" às sentenças "que reconhecem a existência de obrigação de pagar quantia".
2. No caso concreto, a sentença que se pretende executar está incluída nessa espécie de provimento judicial, uma vez que julgou parcialmente procedente o pedido autoral para (i) reconhecer a legalidade do débito impugnado, embora (ii) declarando inexigível a cobrança de custo administrativo de 30% do cálculo de recuperação de consumo elaborado pela concessionária recorrente, e (iii) discriminar os ônus da sucumbência (v. fl. 26, e-STJ).
3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08. **(REsp 1.261.888-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/11/2011, DJe 18/8/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0485**  
**Período: 10 a 21 de outubro de 2011.**

Segunda Turma

**PERMISSÃO. SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO.**

Cuida-se de REsp em que se busca desconstituir acórdão que condenou a ora recorrente ao pagamento de danos materiais à ora recorrida em decorrência da rescisão não motivada do contrato de permissão de serviços lotéricos. Nesta instância especial, entendeu-se que, embora a permissão de serviços lotéricos seja caracterizada pela discricionariedade, unilateralidade e precariedade, o que autorizaria a rescisão unilateral pelo poder permissionário, em hipóteses específicas, em que se realiza investimento de vulto para a exploração do serviço delegado, é possível o reconhecimento do direito à indenização pelos referidos gastos. Na espécie, o permissionário realizou significativo investimento para a instalação do próprio empreendimento destinado à execução do serviço público delegado, inclusive mediante atesto de padronização do poder concedente. Todavia, após poucos meses do início da atividade delegada, a concedente rescindiu unilateralmente a permissão, sem qualquer justificativa ou indicação de descumprimento contratual pelo permissionário. Assim, in casu, concluiu-se que a rescisão por ato unilateral da Administração Pública impõe à concedente a obrigação de indenizar o permissionário pelos danos materiais relacionados à instalação da casa lotérica. Diante disso, a Turma conheceu parcialmente do recurso e nessa parte, negou-lhe provimento. Precedentes citados: EREsp 737.741-RJ, DJe 21/8/2009, e AgRg no REsp 929.310-RS, DJe 12/11/2009. **REsp 1.021.113-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11/10/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SERVIÇOS LOTÉRICOS. PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. NATUREZA JURÍDICA. RESCISÃO UNILATERAL. DIREITO À INDENIZAÇÃO PELOS GASTOS DE INSTALAÇÃO DA CASA LOTÉRICA. EXISTÊNCIA DE INVESTIMENTO VULTOSO PARA CONCRETIZAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA DO STJ. DANOS MATERIAIS. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM EM RAZÃO DE LAUDO PERICIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, NÃO PROVIDO.**

1. No caso dos autos, a empresa Magic Numbers Comercial e Serviços Ltda, ora recorrida, ajuizou ação ordinária de natureza indenizatória (material e moral) contra a Caixa Econômica Federal, em razão da rescisão não motivada do contrato de permissão de serviços lotéricos. Por ocasião da sentença, o pedido foi julgado improcedente (e-STJ fls. 270/273), o que foi reformado em sede de apelação pelo Tribunal de origem, que reconheceu a procedência parcial do pedido indenizatório por danos materiais, mas afastou a existência de danos morais. A CEF interpôs recurso especial no qual sustenta negativa de vigência aos arts. 333, I, e 535 do Código de Processo Civil, 2º, VI, e 40 da Lei 8.987/95.

2. Não há falar em violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil quando o aresto

recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. Além disso, a Corte *a quo* expressamente analisou nos embargos declaratórios a questão relacionada à natureza precária do ato de permissão e a falta de provas hábeis a ensejar qualquer reparação (e-STJ fls. 328/330), tópicos apontados como omissos pela recorrente.

3. A análise do acórdão recorrido permite asseverar que o Tribunal de origem firmou as seguintes conclusões: a) a permissão de serviço público é dotada de caráter discricionário e precário, o que permite a revogação em razão de interesse público, sem ensejar indenização; b) em casos específicos, nas hipóteses que o permissionário realizar investimento de vulto para a exploração do serviço delegado, é possível o reconhecimento do direito à indenização pelos referidos gastos; c) a Caixa Econômica Federal realizou a rescisão unilateral da permissão sem oportunizar defesa ao permissionário, tampouco indicou motivos relevantes para justificar a medida ou atos ensejadores de descumprimento dos termos do contrato formado entre as partes; d) o laudo pericial produzido nos autos concluiu pela existência de valores expressivos gastos para a instalação e manutenção da casa lotérica na qual seriam prestados os serviços objeto da permissão; e) não há falar em indenização de dano moral da pessoa jurídica, por se tratar a rescisão da permissão em mero dissabor da vida cotidiana; f) a indenização deve se restringir *"tão-somente, aos gastos com a instalação e manutenção pela Autora da casa lotérica destinada à prestação do serviço objeto da permissão"*, cujo exatos valores serão apurados em liquidação de sentença.

4. Efetivamente, a permissão de serviços lotéricos é caracterizada pela discricionariedade, unilateralidade e precariedade, o que autorizaria a rescisão unilateral pelo poder permissionário. Nesse sentido: REsp 705.088/SC, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 11.12.2006; REsp 821.039/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 31.8.2006.

5. Entretanto, em hipóteses específicas, como o caso dos autos, é lícito o reconhecimento ao direito à indenização por danos materiais. É incontroverso nos autos que o permissionário realizou significativo investimento para a instalação do próprio empreendimento destinado à execução do serviço público delegado, inclusive mediante atesto de padronização do poder concedente. Todavia, após poucos meses do início da atividade delegada, a Caixa Econômica Federal rescindiu unilateralmente a permissão, sem qualquer justificativa ou indicação de descumprimento contratual pelo permissionário. Assim, no caso concreto, a rescisão por ato unilateral da Administração Pública impõe ao contratante a obrigação de indenizar pelos danos materiais relacionados à instalação da casa lotérica.

6. É manifesto que a análise da pretensão recursal, no tocante a não-comprovação do recorrido dos prejuízos sofridos aptos a justificar indenização por danos materiais, os quais foram expressamente reconhecidos no acórdão recorrido em razão de prova pericial, com a consequente reversão do entendimento do acórdão recorrido, exige, necessariamente, o reexame de matéria fático probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. **(REsp 1.021.113-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11/10/2011, DJe 18/10/2011).**



**Informativo de Jurisprudência nº 0483**

Período: 12 a 23 de setembro de 2011.

Primeira Seção

**AR. EDCL. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA. INTIMAÇÃO. PARTE.**

A Seção, por maioria, afastando a aplicação da Súm. n. 343-STF, julgou procedente pedido aviado em ação rescisória para declarar a nulidade de acórdão proferido em julgamento de embargos de declaração (EDcl) aos quais foram emprestados efeitos infringentes, sem, contudo, intimar-se a parte contrária. No entendimento do Min. Relator para o acórdão, houve ofensa ao art. 5º da CF, que rege os princípios do contraditório e da ampla defesa. **AR 2.702-MG, Rel. originário Min. Mauro Campbell, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgada em 14/9/2011.**

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA 343/STF. NÃO INCIDÊNCIA. ACOLOHIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES SEM A OITIVA DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE POR OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA (ART. 5º, LV, DACF/88). PEDIDO PROCEDENTE. (**AR 2.702-MG, Rel. originário Min. Mauro Campbell, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgada em 14/9/2011.**)

**Informativo de Jurisprudência nº 0482**  
**Período: 29 de agosto a 9 de setembro de 2011.**

Segunda Turma

**INOCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO. ADVOGADO. AUSÊNCIA. LICITAÇÃO. DEVOLUÇÃO. VALORES RECEBIDOS. INVIABILIDADE.**

A contratação sem licitação por inexigibilidade deve estar vinculada à notória especialização do prestador de serviço, de forma a evidenciar que o seu trabalho é o mais adequado para a satisfação do objeto contratado e, sendo assim, inviável a competição com outros profissionais. Na espécie, o MP ajuizou ação civil pública arguindo a nulidade da inexigibilidade de licitação para prestação de serviços advocatícios, a condenação dos réus à reparação do dano causado ao erário, a perda da função pública dos réus, o pagamento de multa civil e a proibição de contratar com o Poder Público. A Turma, ratificando o acórdão do tribunal *a quo*, entendeu inexistir lesão ao erário, sendo incabível a incidência da pena de multa, bem como o ressarcimento aos cofres públicos sob pena de enriquecimento ilícito do Poder Público. Precedentes citados: REsp 717.375-PR, DJ 8/5/2006; REsp 514.820-SP, DJ 5/9/2005, e REsp 861.566-GO, DJe 23/4/2008. **REsp 1.238.466-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6/9/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO SEM LICITAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. INVIABILIDADE.**

1. Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo por suposto ato de improbidade - dispensa de licitação de contrato entre Administração municipal e o recorrido para prestação de serviços advocatícios. Pleiteou-se, na dita ação, a nulidade da dispensa de licitação, a condenação dos réus à reparação do dano causado ao erário, a restituição das importâncias pagas, a perda da função pública dos réus, o pagamento de multa civil, e a proibição de contratar com o Poder Público.
2. A sentença de mérito deu parcial procedência à ação de improbidade. E o acórdão recorrido deu parcial provimento ao recurso dos réus para declarar ser incabível a devolução dos valores percebidos pelo advogado durante o período do contrato em que os serviços foram prestados. Além do mais, o Tribunal entendeu que, por não ter havido dano patrimonial, seria inviável o pagamento da multa, que é fixada em proporção ao dano.
3. Recorre o Ministério Público da decisão da Corte de origem que excluiu algumas das penalidades imputadas ao agente ímprobo.
4. Inicialmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa aos arts. 458, e 535, do CPC. Precedentes.
5. Quanto ao mérito, a questão cinge-se na contratação de advogado e contador por

Câmara Municipal sem licitação, com fundamento no art. 25 da Lei n. 8.666/93 - que refere-se à inexigibilidade de licitação.

6. Conforme depreende-se do artigo citado acima, a contratação sem licitação, por inexigibilidade, deve estar vinculada à notória especialização do prestador de serviço, de forma a evidenciar que o seu trabalho é o mais adequado para a satisfação do objeto contratado e, sendo assim, inviável a competição entre outros profissionais.

7. No entanto, apesar do caso tratado nos autos não ser hipótese de dispensa de licitação, o pedido do recorrente de que o advogado efetue a devolução dos valores recebidos não pode prosperar. Este Tribunal entende que, se os serviços foram prestados, não há que se falar em devolução, sob pena de enriquecimento ilícito do Estado.

8. A interposição do recurso especial pela alínea *c* do permissivo constitucional também exige que o recorrente cumpra o disposto nos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, § 1º, *a*, e § 2º, do RISTJ, o que não ocorre na espécie.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. **(REsp 1.238.466-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6/9/2011, DJe 14/9/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0481**  
**Período: 15 a 26 de agosto de 2011.**

Segunda Turma

**AMBIENTAL. PESCA SUBAQUÁTICA. ARBALETE.**

Trata-se, na origem, de MS impetrado em razão de fundada ameaça de que a autoridade coatora adotasse medidas coercitivas para impedir que o impetrante, ora recorrente, realizasse pesca subaquática amadora com arbalete (arma disparadora de arpões), com base na Port. n. 35/1988- Sudepe. No RMS, sustenta-se, em síntese, que a pesca subaquática em apneia com arbalete, por ser amadora, não pode ser considerada predatória, portanto deve ser permitida. Inicialmente, observou o Min. Relator que, com base na Port. n. 20/2003-Ibama, o recorrente obteve licença para pesca subaquática amadora, inclusive com a utilização de arbalete. Assim, entre outros fundamentos, consignou que o fato de a referida portaria da Sudepe não ter feito menção àquele artefato ao livrar da proibição de pesca comercial os pescadores artesanais e amadores diz respeito unicamente à sua inexistência à época em que editada tal portaria, e não à real vontade regulamentadora de vedar a pesca subaquática amadora com o uso do arbalete. Não há, pois, caráter restritivo, apenas lacuna relativa a desenvolvimento técnico. Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso. **RMS 33.562-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/8/2011.**

**EMENTA**

**AMBIENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PESCA SUB-AQUÁTICA EM APNÉIA COM ARBALETE. ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PORTARIA IBAMA N. 20/03.**

1. Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado em face de fundada ameaça de que a autoridade coatora adotasse medidas coercitivas para impedir que o impetrante-recorrente realizasse pesca sub-aquática amadora com arbalete, com base na Portaria Sudepe N-35/88.
2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente, em síntese, que a pesca sub-aquática em apnéia com arbalete, por ser do tipo amadora, não pode ser considerada predatória, e, portanto, deve ser permitida.
3. Com base na Portaria Ibama n. 20/03, o recorrente obteve licença para pesca subaquática amadora, inclusive com a utilização de arbalete. Este diploma infralegal é claro (negritos acrescentados): Art. 2º- Para efeito desta Portaria, entende-se por: I - Pesca Amadora - aquela praticada por brasileiros ou estrangeiros com a finalidade de lazer, turismo ou desporto, sem finalidade comercial. [...] Art. 3º. Os **pescadores amadores**, inclusive os praticantes da pesca subaquática, **obterão** a Licença para Pesca Amadora mediante o pagamento de uma taxa, definida na legislação em vigor, a ser recolhida junto à rede bancária autorizada, em formulário próprio, para uma das seguintes categorias: [...] III - Pesca Subaquática (Categoria C): realizada com ou sem o auxílio de embarcações e **utilizando espingarda de mergulho ou arbalete**, sendo vedado o emprego de aparelhos de respiração artificial;".
4. Dispositivo que pode gerar certa dúvida é o art. 4º, p. único, dessa Portaria. A ver (negritos acrescentados): "Art.4º - A Licença para **Pesca Amadora** terá validade em todo o território nacional. Parágrafo único - **Normas editadas por órgãos regionais ou estaduais referentes aos petrechos**, tamanhos mínimos e máximos de captura, cotas de captura por pescador, períodos e locais permitidos para pesca **deverão ser respeitadas, desde que mais restritivas**".

5. Importa perquirir, portanto, se a Portaria Sudepe N-35/88 enquadra-se na qualidade de norma estadual mais restritiva:" Art. 1º Proibir a pesca, até a distância de 1.000m (um mil metros) ao redor ou ao longo dos seguintes acidentes geográficos, no litoral do Estado do Rio de Janeiro: [...] § 1º Ficam excluídos da proibição prevista neste artigo, **os pescadores artesanais ou amadores** que utilizem para o exercício da pesca, linha de mão, ou vara linha e anzol, com ou sem molinete, bem assim as atividades de maricultura".
6. Em primeiro lugar, convém ressaltar que a Portaria Sudepe é de 1988. Bem, o fato de a Portaria Sudepe N-35, ao livrar da proibição de pesca comercial os pescadores artesanais e amadores, não ter feito menção a este artefato diz respeito unicamente a sua inexistência à época em que editada esta portaria (1988), e não à real vontade regulamentadora de vedar a pesca subaquática amadora com o uso do arbalète. Não há, pois, caráter restritivo, mas apenas lacuna relativa a desenvolvimento técnico.
7. Em segundo lugar, o conceito de "pesca artesanal" não vem definido pela Portaria Sudepe, mas sim pela Portaria do Ibama *retro* transcrita e, neste conjunto de normas, a pesca amadora é simplesmente aquela que não possui finalidade comercial.
8. Em terceiro lugar, e mais importante porque ratifica as duas linhas argumentativas antes expostas, é digno de nota que o art. 1º da Portaria Sudepe permite a pesca com anzóis, tipo de pesca amadora que, na Portaria do IBAMA pode ser classificada como pesca amadora desembarcada ou embarcada - conforme se utilize ou não de embarcações.
9. Quer dizer: até o uso de *embarcações* não é suficiente para afastar o amadorismo, de modo que o mero uso de arbalète, sob a perspectiva da razoabilidade na proteção do meio ambiente aquático (especialmente sob o aspecto da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito), também não o pode ser.
10. Recurso ordinário em mandado de segurança provido. **(RMS 33.562-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/8/2011, DJe 24/8/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0480**  
**Período: 1º a 12 de agosto de 2011.**

Segunda Turma

**INCAPAZ. PARQUET. INTERVENÇÃO. PREJUÍZO. COMPROVAÇÃO.**

Na hipótese dos autos, o Ministério Público (MP) estadual interpôs recurso de apelação para impugnar sentença homologatória de acordo firmado entre as partes – uma delas, incapaz – em ação expropriatória da qual não participou como *custus legis*. Nesse contexto, a Turma entendeu que a ausência de intimação do *Parquet*, por si só, não enseja a decretação de nulidade do julgado, sendo necessária a efetiva demonstração de prejuízo para as partes ou para a apuração da verdade substancial da controvérsia jurídica, segundo o princípio *pas de nullités sans grief*. Ressaltou-se que, mesmo nas hipóteses em que a intervenção do *Parquet* é obrigatória, como no caso, visto que envolve interesse de incapaz, seria necessária a demonstração de prejuízo para reconhecer a nulidade processual. Na espécie, o MP não demonstrou ou mesmo aventou a ocorrência de algum prejuízo que legitimasse sua intervenção. Consignou-se, ademais, que, no caso, cuidou-se de desapropriação por utilidade pública, em que apenas se discutiam os critérios a serem utilizados para fixação do montante indenizatório, valores, inclusive, aceitos pelos expropriados, não se tratando de desapropriação que envolvesse interesse público para o qual o legislador tenha obrigado a intervenção do MP. Assim, não havendo interesse público que indique a necessidade de intervenção do Ministério Público, como na espécie, a intervenção do *Parquet* não se mostra obrigatória a ponto de gerar nulidade insanável. Precedentes citados do STF: RE 96.899-ES, DJ 5/9/1986; RE 91.643-ES, DJ 2/5/1980; do STJ: REsp 1.010.521-PE, DJe 9/11/2010, e REsp 814.479-RS, DJe 14/12/2010. **REsp 818.978-ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/8/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. ACORDO FIRMADO ENTRE AS PARTES. PARTE INCAPAZ. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA. NULIDADE. PREJUÍZO. NÃO COMPROVAÇÃO.**

A discussão trazida à colação cinge-se em saber se o Ministério Público estadual possui legitimidade para interpor recurso de apelação para impugnar sentença homologatória de acordo firmado entre as partes - uma delas, incapaz - em ação expropriatória da qual não participou como *custus legis*.

2. No caso dos autos, não se trata de desapropriação que envolva discussões ambientais, do patrimônio histórico-cultural ou qualquer outro interesse público para o qual o legislador tenha obrigado a intervenção do Ministério Público, sob pena de nulidade. Ao revés, cuidou-se de desapropriação por utilidade pública, em que apenas se discutia os critérios a serem utilizados para fixação do montante indenizatório, valores, ademais, aceitos pelos expropriados.

3. Quanto ao segundo argumento, no tocante à nulidade do acórdão no pertinente à não intervenção do Ministério Público para fins de preservação de interesse de incapaz, a jurisprudência desta Corte já assentou entendimento no sentido de que a ausência de intimação do Ministério Público, por si só, não enseja a decretação de nulidade do julgado, a não ser que se demonstre o efetivo prejuízo para as partes ou para a apuração da verdade substancial da controvérsia jurídica, à luz do princípio *pas de nullités sans grief*. Até mesmo nas hipóteses em que a intervenção do *Parquet* é obrigatória, como no presente caso em que envolve interesse de incapaz, seria necessária a demonstração de

prejuízo deste para que se reconheça a nulidade processual. (Precedentes: REsp 1.010.521/PE, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 26.10.2010, DJe 9.11.2010; REsp 814.479/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.12.2010, DJe 14.12.2010).

4. Na espécie, o Ministério Público não demonstrou ou mesmo aventou a ocorrência de algum prejuízo que legitimasse sua intervenção. Ao revés, simplesmente pretende, por intermédio do recurso especial, delimitar absoluto interesse interveniente sem que indique fato ou dado concreto ou mesmo hipotético que sustente tal legitimidade. O prejuízo aqui tratado não pode ser presumido; precisa ser efetivamente demonstrado, o que não se deu no caso dos autos.

5. Recurso especial não provido. (**REsp 818.978-ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/8/2011, DJe 18/8/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0480**  
**Período: 1º a 12 de agosto de 2011.**

Primeira Seção

**REPETITIVO. TAXA. OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO.**

Trata-se de recurso especial sob o regime do art. 543-C do CPC c/c Res. n. 8/2008-STJ no qual a Seção entendeu que, na forma em que dispõe o art. 1º do Dec. n. 2.398/1987, compete ao Serviço do Patrimônio da União a atualização anual da taxa de ocupação dos terrenos de marinha. A norma contida no art. 28 da Lei n. 9.784/1999 cede lugar à aplicação do referido decreto pelos seguintes motivos: o Dec. n. 2.398/1987 é diploma normativo específico, incidindo, no caso, os arts. 2º, § 2º, da LICC e 69 da Lei n. 9.784/1999; não se trata de imposição de deveres ou ônus ao administrado, mas de atualização anual da taxa de ocupação dos terrenos de marinha, à luz do art. 28 da Lei n. 9.784/1999 e da jurisprudência deste Superior Tribunal; a classificação de certo imóvel como terreno de marinha depende de prévio procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, porque aí há, em verdade, a imposição do dever. Ao contrário, a atualização das taxas de ocupação, que se dá com a atualização do valor venal do imóvel, não se configura como imposição ou mesmo agravamento de um dever, mas sim recomposição de patrimônio devida na forma da lei. Daí porque inaplicável o ditame do dispositivo mencionado. No caso das taxas de ocupação dos terrenos de marinha, é despidendo o procedimento administrativo prévio com participação dos administrados interessados, bastando que a Administração Pública siga as normas do Dec. n. 2.398/1987 no que tange à matéria. Após a divulgação da nova planta de valores venais e da atualização dela advinda, aí sim os administrados podem recorrer administrativa e judicialmente dos pontos que consideram ilegais ou abusivos. Não há, portanto, que falar em necessidade de contraditório para a incidência do art. 1º do Dec. n. 2.398/1987. **REsp 1.150.579-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2011.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. TERRENO DA MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 9.784/99. CONTRADITÓRIO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. ART. 1º DO DECRETO N. 2.398/87. SIMPLES RECOMPOSIÇÃO PATRIMONIAL.**

1. Trata-se de recurso especial interposto por particular, com fulcro nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região em que se entendeu legal o processo administrativo adotado pela Administração Pública para fins de atualização da taxa de ocupação dos terrenos de marinha.

2. Nas razões do especial, sustenta o recorrente ter havido violação aos arts. 3º, 26, 27 e 28 da Lei n. 9.784/99, 1º do Decreto n. 2.398/87 e 67 e 101 do Decreto-lei n. 9.760/46, ao argumento principal de que a majoração da taxa de ocupação de terreno da marinha, que se efetivou mediante a atualização do valor do imóvel, depende da participação do administrado, com prévia notificação individual da parte sobre a reavaliação do seu imóvel.

3. Na forma que dispõe o art. 1º do Decreto n. 2.398/87, compete ao Serviço do Patrimônio da União - SPU a atualização anual da taxa de ocupação dos terrenos de marinha.



4. A norma contida no art. 28 da Lei n. 9.784/99 cede lugar à aplicação do art. 1º do Decreto n. 2.398/87.

5. Em primeiro lugar, porque o Decreto n. 2.398/87 é diploma normativo específico, incidindo, no caso, os arts. 2º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil e 69 da Lei n. 9.784/99.

6. Em segundo lugar, porque não se trata de imposição de deveres ou ônus ao administrado, mas de atualização anual da taxa de ocupação dos terrenos de marinha. à luz do art. 28 da Lei n. 9.784/99 - e da jurisprudência desta Corte Superior -, a classificação de certo imóvel como terreno de marinha, esta sim depende de prévio procedimento administrativo, com contraditório e ampla defesa, porque aí há, em verdade, a imposição do dever.

7. Ao contrário, a atualização das taxas de ocupação - que se dá com a atualização do valor venal do imóvel - não se configura como imposição ou mesmo agravamento de um dever, mas sim recomposição de patrimônio, devida na formada lei. Daí porque inaplicável o ditame do dispositivo mencionado.

8. Não fosse isso suficiente, cumpre destacar que é possível a incidência, na espécie, embora com adaptações, daquilo que vem sendo decidido pelo Superior Tribunal de Justiça acerca da atualização da planta de imóveis para fins de cobrança de IPTU.

9. Nestes casos, é necessária a edição de lei (princípio da legalidade), mas não é necessário que o Poder Público abra procedimento administrativo prévio para justificar os comandos legais que venham a ser publicados.

10. A Súmula n. 160 desta Corte Superior diz que "[é] defeso, ao Município, atualizar o IPTU, mediante decreto, em percentual superior ao índice oficial decorreção monetária".

11. Veja-se, no entanto, que a vedação imposta pelo verbete sumular diz respeito apenas ao meio utilizado para a atualização - qual seja, o decreto -, por conta do princípio da legalidade tributária, nada tendo a ver com uma impossibilidade genérica de atualização anual da base de cálculo do imposto através de revisitação da planta de valores venais ou com a necessidade de que, antes de editada a norma adequada para revisão da base de cálculo, seja aberto contraditório e ampla defesa a todos os interessados.

12. Similarmente, no caso das taxas de ocupação dos terrenos de marinha, é despiciendo procedimento administrativo prévio com participação dos administrados interessados, bastando que a Administração Pública siga as normas do Decreto n. 2.398/87 no que tange à matéria.

13. Após a divulgação da nova planta de valores venais e da atualização dela advinda, aí sim os administrados podem recorrer administrativa e judicialmente dos pontos que consideram ilegais ou abusivos.

Não há, portanto, que se falar em necessidade de contraditório para a incidência do art. 1º do Decreto n. 2.398/87.15. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08. **(REsp 1.150.579-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2011, DJe 17/8/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0480**  
**Período: 1º a 12 de agosto de 2011.**

Primeira Seção

**REPETITIVO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO.**

Trata-se de recurso especial sob o regime do art. 543-C do CPC c/c Res. n. 8/2008 em que a Seção entendeu que o art. 6º e parágrafos do Dec. n. 2.138/1997, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração tributária federal (arts. 6º, 8º e 12 da IN n. 21/1997-SRF; art. 24 da IN n. 210/2002-SRF; art. 34 da IN n. 460/2004-SRF; art. 34 da IN n. 600/2005-SRF, e art. 49 da IN n. 900/2008-SRF) extrapolaram o art. 7º do DL n. 2.287/1986, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114 da Lei n. 11.196/2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo cuja exigibilidade se encontra suspensa, na forma do art. 151 do CTN (v.g. débitos inclusos no Refis, Paes, Paex etc.). Fora dos casos previstos no art. 151 do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º do art. 6º do Dec. n. 2.138/1997. No caso, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de imposto de renda da pessoa jurídica com a imputação de ofício dos débitos ao mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151 do CTN. Daí a Seção dar parcial provimento ao recurso para reconhecer a legalidade dos procedimentos previstos no art. 6º e parágrafos do Dec. 2.138/1997 e instruções normativas próprias. Precedente citado: REsp 1.130.680-RS, DJe 28/10/2010. **REsp 1.213.082-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC, AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN).**

1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado.

2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, **somente** no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151,

do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). **Fora dos casos previstos no art.151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97.** Precedentes: REsp. Nº 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. Nº 665.953 -RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006;REsp. Nº 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques,julgado em 05.08.2010; REsp. Nº 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. Nº 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel.Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR,Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. Nº 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em19.10.2010.

3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. **(REsp 1.213.082-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2011, DJe 18/8/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0480**  
**Período: 1º a 12 de agosto de 2011.**

**Primeira Seção**

**REPETITIVO. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. PAGAMENTO. REMISSÃO. ANISTIA.**

Trata-se de recurso especial sob o regime do art. 543-C do CPC c/c Res. n. 8/2008 no qual a Seção decidiu, entre outras questões, que, de acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, § 3º, II, da Lei n. 9.703/1998) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se assim é, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste ínterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Já quanto ao art. 32, § 14, da Portaria Conjunta n. 6/2009 - PGFN/RFB, ele somente tem aplicação nos casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9/11/2009, com a Portaria Conjunta n. 10/2009- PGFN/RFB), não há que falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício. Entendeu a Seção, ainda, que os eventuais juros compensatórios derivados de suposta aplicação do dinheiro depositado na forma do art. 151, II, do CTN não pertencem aos contribuintes depositantes. No caso concreto, embora o processo tenha transitado em julgado em 12/12/2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remitidas. Daí a Seção conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe provimento. Precedente citado: REsp 392.879-RS, DJ 2/12/2002. **REsp 1.251.513-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.**

1. A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação da Súmula n. 284/STF: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*".
2. A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, § 3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em

julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: *"É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário"*.

3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste ínterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. nº 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.

4. O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.

5. A remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: *"Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes."* (REsp. nº 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).

No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remitidas. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. **(REsp 1.251.513-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2011, DJe 17/8/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0478**

Período: 20 a 24 de junho de 2011.

Segunda Turma

**AÇÃO POPULAR. ENERGIA ELÉTRICA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ISENÇÃO.**

*In casu*, cuida-se de ação popular ajuizada na origem contra a companhia de energia elétrica e outros com o intuito de que seja declarada a ilegalidade de faturamento de contrato de fornecimento de energia elétrica destinada à iluminação pública, ou seja, iluminação de vias internas de condomínios fechados. Consta dos autos que, já na fase da sentença de mérito, entendeu-se haver necessidade de produção de prova pericial para solucionar o mérito e o tribunal *a quo* manteve o mesmo entendimento da sentença, condenando o autor da ação e o réu a antecipar os honorários periciais. No REsp, discute-se a determinação de antecipar os honorários periciais em ação popular, visto ser aplicável o art. 18 da Lei n. 7.347/1985 – Lei da Ação Civil Pública (até mesmo porque essa lei baseou-se na Lei n. 4.717/1965). Para o Min. Relator tem razão o recorrente (autor) ao insurgir-se contra o adiantamento dos honorários periciais diante da vedação expressa do citado artigo, que afirma não haver adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, bem como, na condenação em honorários de advogado, custas e despesas processuais, salvo quando comprovada a má-fé. Ressaltou ainda que não se pode conhecer da alegada violação do art. 5º da CF/1988 por ser inviável a análise de matéria constitucional neste Superior Tribunal, sendo aplicável, por analogia, o óbice da Súm. n. 284-STF. Com esse entendimento, a Turma conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.103.385-MG, DJe 8/5/2009, e REsp 858.498-SP, DJ 4/10/2006. **REsp 1.225.103-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/6/2011.**

**EMENTA****ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. ENERGIA ELÉTRICA. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. ISENÇÃO.**

1. Trata-se na origem de ação popular intentada pelo ora recorrente contra a Companhia Energética de Minas Gerais. Tal ação foi promovida no intuito de declarar a ilegalidade do contrato de fornecimento de energia elétrica. Na fase da sentença de mérito, entendeu-se pela necessidade da produção de prova pericial para solucionar o mérito. O acórdão *a quo* manteve o mesmo entendimento da sentença, e condenou o autor da ação e o réu a anteciparem os honorários periciais. É contra a determinação de antecipar os honorários periciais na ação popular que se insurge o autor da ação, ora recorrente.

2. Em primeiro lugar, nota-se que a parte recorrente não demonstrou, de forma precisa e adequada, em que se baseou a violação do artigo 535 do CPC. Na realidade, limitou-se a transcrever o artigo de lei, tecendo alegações genéricas, sem, contudo, apontar especificamente por qual motivo que o dispositivo legal referido teria sido violado. Logo, aplicável, por analogia, o óbice descrito na Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal.

3. Em segundo lugar, não se pode conhecer da dita violação do art. 5º da CR, porquanto é inviável a análise, por esta Corte, da violação dos preceitos constitucionais, mesmo que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da

competência do Pretório Excelso, a quem cabe decidir acerca de matéria constitucional.

4. Além do mais, em terceiro lugar, conforme a dicção do artigo 18 da Lei n.7.347/85 - Lei da Ação Civil Pública, também aplicável à espécie, até mesmo porque esta lei baseou-se na Lei n. 4.717/65: "[n] as ações de que trata esta lei, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado custas e despesas processuais". Sendo assim, com razão o autor da ação, ora recorrente, ao manifestar-se contra o adiantamento de honorários periciais na ação popular.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. **(REsp 1.225.103-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/6/2011, DJe 2/8/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0478**  
**Período: 20 a 24 de junho de 2011.**

Segunda Turma

**DESAPROPRIAÇÃO. TERRAS. AEROPORTO. GALEÃO. PRESCRIÇÃO.**

A Turma conheceu parcialmente do recurso da União e, nessa extensão, proveu-o para reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão executiva, invertendo os ônus sucumbenciais nos termos do fixado pelo magistrado de primeira instância. No caso, a ação ordinária discutia a desapropriação indireta das glebas hoje pertencentes ao Aeroporto Internacional do Galeão e a indenização a que fora condenada a União, arbitrada em R\$ 17 bilhões. No REsp, a recorrente (União) alegou que inúmeras ilegalidades teriam ocorrido na ação de conhecimento, a qual se iniciou em 1951. Entre as ilegalidades apontadas pela União, estaria o vício de representação da companhia recorrida em liquidação, omissões perpetradas pelo TRF acerca de questões fundamentais ao deslinde da controvérsia, o que tornaria nulo o acórdão recorrido, bem como a ocorrência de prescrição. O Ministro Mauro Campbell Marques, Relator do REsp, iniciou seu voto afastando as preliminares de nulidade por suposto vício de representação da empresa recorrida e das alegadas omissões do acórdão *a quo*. Entendeu o Min. Relator que não seria possível o conhecimento do REsp quanto ao vício de representação, pois tal medida implicaria a análise de todo o acervo probatório dos autos, hipótese que encontra óbice na Súm. n. 7-STJ. Quanto à omissão do TRF, asseverou que todas as questões suscitadas pelas partes foram exaustivamente analisadas por aquele tribunal, inclusive quando da admissibilidade do REsp, razão por que não seria possível sustentar haver omissão no julgamento. Quanto à preliminar de mérito, afirmou ter havido a prescrição da pretensão executiva, uma vez que a companhia recorrida, após a liquidação dos cálculos por sentença com trânsito em julgado, teria levado 20 anos para propor a ação de execução. Ressaltou ainda que, em 9/4/1997, os autos foram retirados do cartório pelo advogado da companhia recorrida sob a alegação de que estariam diligenciando para uma melhor composição da lide. No entanto, o processo não foi devolvido nas datas estipuladas e permaneceu desaparecido por mais de quatro anos, sendo devolvido em 16/5/2001 por um pastor de igreja evangélica, que redigiu ofício noticiando o achado na igreja e informando a devolução dos autos em cartório. O Min. Relator ainda afirmou que a inércia da companhia recorrida em propor a ação de execução por tempo superior a 20 anos fulminou a pretensão do particular de receber o valor de R\$ 17 bilhões. Concluiu por fim, no que foi acompanhado pelos demais Ministros da Turma, que, no caso, sequer se iniciou a ação de execução, razão por que é inevitável o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, visto que o prazo vintenário é contado a partir do trânsito em julgado da homologação da sentença de liquidação, que se deu em 2/4/1990 e findou em 2/4/2010. Precedentes citados: REsp 993.554-RS, DJe 30/5/2008; REsp 450.860-RS, DJ 1º/8/2006; AgRg no Ag 1.300.072-SP, DJe 3/9/2010; AgRg no REsp 1.159.721-RN, DJe 18/6/2010; AgRg no REsp 1.056.531-SP, DJe 19/11/2008; REsp 536.600-SC, DJ 12/9/2005; REsp 1.231.805-PE, DJe 4/3/2011; AgRg no REsp 1.129.931-PR, DJe 18/12/2009, e AgRg no REsp 1.106.436-PR, DJe 14/12/2009. **REsp 894.911-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/6/2011.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO DETERRAS SITUADAS NA ILHA DO GOVERNADOR. AEROPORTO DO**



**GALEÃO - RIO DE JANEIRO. DEMANDA INICIADA EM 1951. ARTIGO 535 DO CPC. OMISSÕES E OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DO ACÓRDÃO. VÍCIO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. QUESTÕES DE FATO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO.**

**(REsp 894.911-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 21/6/2011, DJe 29/6/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0477**

Período: 13 a 17 de junho de 2011.

Segunda Turma

**COISA JULGADA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. TABELA. SUS.**

A Turma deu provimento ao recurso especial por entender que, *in casu*, não cabe discutir, em embargos à execução, a questão da limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da reformulação da tabela do SUS (não apreciada no processo de conhecimento). Ressaltou-se que, na espécie, deve ser prestigiado o princípio da segurança jurídica, porquanto a sentença exequenda foi proferida após a publicação da portaria que reformulou a referida tabela (Portaria n. 1.323/1999-MS/GM). Assim, segundo o Min. Relator, as partes tiveram a oportunidade de enfrentar todas as teses para a formação do título judicial, não sendo da melhor técnica processual levantar, na fase executória, questões que deixaram de ser suscitadas no processo de conhecimento – salvo fato novo na acepção do termo –, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedente citado: AgRg no REsp 983.372-PR, DJe 26/5/2010. **REsp 1.127.664-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/6/2011.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DA TABELA DO SUS. LIMITAÇÃO TEMPORAL. QUESTÃO NÃO APRECIADA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.**

1. Há entendimento nesta Corte no sentido de que não há falar em violação à coisa julgada, na hipótese em que a Fazenda suscita, em sede de embargos à execução, a questão da limitação temporal do direito às diferenças decorrentes da reformulação da tabela do SUS, não decidida no processo de conhecimento, ante o disposto no art. 741, VI, do CPC.

2. Entretanto, na espécie, percebe-se que a sentença proferida nos autos do processo de conhecimento foi datada de 28 de agosto de 2002, após, portanto, à publicação da Portaria n. 1.323/99, que reformulou a tabela do SUS. Nesses casos, é de se homenagear o princípio da segurança jurídica, uma vez que foi oportunizado às partes o direito ao enfrentamento de todas as teses à formação do título judicial. Não seria, portanto, de melhor técnica processual trazer à lume, na fase de execução do título, salvo fato novo na acepção legal do termo, questões que, por estratégia ou descuido processuais, deixaram de ser arguidas no processo de conhecimento. Assim, em não havendo qualquer alegação por parte da União quanto à limitação do direito da autora, não cabe mais discutir tal questão em sede de embargos à execução, uma vez que se operou a coisa julgada.

3. Recurso especial provido. (**REsp 1.127.664-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/6/2011, DJe 16/9/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0477**

Período: 13 a 17 de junho de 2011.

Segunda Turma

**ISS. BASE. CÁLCULO. SERVIÇO. PLANO. SAÚDE.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao recurso especial e afirmou que, nos serviços de plano de saúde, a base de cálculo do ISS é o valor líquido recebido (mensalidade paga pelo associado à empresa gestora do plano, deduzidas as quantias repassadas aos terceiros credenciados que prestam o atendimento médico). De acordo com o Min. Relator, o imposto já recai sobre os serviços prestados pelos profissionais, de modo que caracterizaria dupla tributação a nova incidência sobre o valor destinado a remunerar esses serviços. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.288.850-ES, DJe 6/12/2010; REsp 783.022-MG, DJe 16/3/2009; REsp 1.041.127-RS, DJe 17/12/2008, e EDcl no REsp 227.293-RJ, DJ 19/9/2005. **REsp 1.137.234-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/6/2011.**

**EMENTA**

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISS. EMPRESA GESTORA DE PLANO DE SAÚDE. BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. MENSALIDADE PAGA PELOS ASSOCIADOS EXCLUÍDAS AS QUANTIAS REPASSADAS AOS TERCEIROS CREDENCIADOS, PRESTADORES DO ATENDIMENTO MÉDICO.**

1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, nos serviços de plano de saúde, a base de cálculo do ISS é o valor líquido recebido, ou seja, o valor bruto pago pelo associado deduzidos os pagamentos efetuados aos profissionais credenciados, pois, em relação aos serviços prestados por esses profissionais, há a incidência do tributo, de modo que a nova incidência sobre o valor destinado a remunerar tais serviços caracteriza-se como dupla incidência do ISS sobre o preço pago por um mesmo serviço. Assim, o valor repassado aos profissionais credenciados deve ser excluído da base de cálculo do tributo devido pela empresa gestora. Precedentes: AgRg no Ag 1.288.850/ES, 1ª Turma Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 6.12.2010; REsp 783.022/MG, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 16.3.2009; REsp 1.041.127/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 17.12.2008; EDcl no REsp 227.293/RJ, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Ministro Francisco Falcão, DJ de 19.9.2005.

2. Recurso especial não provido. **(REsp 1.137.234-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/6/2011, DJe 13/9/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0476**  
**Período: 6 a 10 de junho de 2011.**

Segunda Turma

**CONCURSO PÚBLICO. CRITÉRIOS. CORREÇÃO. PROVA.**

O impetrante, participante de concurso para o preenchimento de cargo público, alega, entre outras considerações, que o edital não apontou os critérios de correção da prova de redação a que se submeteu, pois esses se mostram amplos a ponto de não permitir qualquer controle por parte dos candidatos: não se sabe qual peso ou faixa de valores para cada quesito, o conteúdo de cada um deles ou o valor de cada erro. Isso é agravado pela constatação de que não há sequer uma anotação na folha da redação do candidato que seja apta a embasar os pontos obtidos, salvo alguns apontamentos quanto a erros de português. Assim, é patente que o ato administrativo em questão revela-se sem motivação idônea, razão para considerá-lo inválido. Sucede que o concurso em testilha já foi homologado há quase um ano, ultimada até a decorrente posse dos demais aprovados, não havendo como determinar uma nova correção da prova (motivação posterior que prejudicaria todo o concurso). Anote-se que o impetrante foi eliminado do certame em razão de meio ponto e que ele mesmo formula pedido alternativo de que lhe seja concedida a pontuação mínima para ser aprovado. Daí se considerar que esse pequeno acréscimo em sua nota sana a nulidade de maneira mais proporcional aos outros candidatos e ao concurso como um todo. Assim, tem-se por aprovado o impetrante, mas para ocupar a última colocação entre os aprovados, com o fito de evitar que a coisa julgada na ação atinja terceiros que não estão elencados nos autos. **RMS 33.825-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/6/2011.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PERTINÊNCIA TEMÁTICA DE REDAÇÃO COM O EDITAL. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS PARA CORREÇÃO DE PROVA. CARACTERIZAÇÃO.**

1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Marcelo Magalhães Silva de Sousa contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina em que se reconheceu (i) a legitimidade passiva da autoridade coatora, (ii) a necessidade de análise do pleito do candidato-recorrente mesmo após o fim do concurso, (iii) a perda de objeto da segurança em relação ao acesso à prova de redação e à possibilidade de interposição de recurso administrativo contra a nota a ela atribuída, (iv) a adequação entre o tema da redação, as previsões do edital e as habilidades requeridas para o exercício do cargo pretendido, (v) a existência de critérios de correção das redações bem definidos no edital e (vi) a impossibilidade de o Judiciário imiscuir-se na correção efetuada pela banca examinadora.

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente que a banca do concurso usou a Lei de Responsabilidade Fiscal como tema para redação, enquanto o item 5.2.15 do edital previa que a prova seria apenas sobre Finanças e Orçamento Público. Além disso, reitera a ausência de critérios objetivos para a correção da prova de redação.

3. Inicialmente, é de se afastar a alegação da falta de pertinência temática da redação em relação ao edital. Diz o item 5.2.15 do edital: "A redação consistirá de elaboração de texto dissertativo sobre Finanças e Orçamento Público".

4. A seu turno, o Anexo II, item 12, do mesmo edital define o que se deve entender

sobre Finanças e Orçamento Público: "12 - FINANÇAS E ORÇAMENTO PÚBLICO: Introdução ao Estudo das Finanças Públicas- participação do Governo na Economia, explicações Técnicas; Gasto Público - conceito, classificação, programação financeira, execução de despesa e licitação; Financiamento dos Gastos Públicos – receita pública, conceito e classificação, estágio da receita, receitas orçamentárias; Crédito - interno e externo; Sistema Tributário Nacional- princípios constitucionais da tributação, competências, impostos da União, dos Estados e Distrito Federal e dos Municípios e repartição de receitas tributárias; Conceituações: Orçamento Público - histórico e tipo, orçamento x planejamento, princípios orçamentários; orçamento na Constituição Brasileira; plano plurianual; Lei das Diretrizes Orçamentárias; Lei Orçamentária Anual".

5. Como é de fácil observação, de fato, do item 12 do Anexo II do edital não constava, de forma literal, a Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF). Na verdade, nem mesmo no item 5 do mesmo anexo constava como conteúdo programático do concurso a integralidade da LRF - falava-se apenas em "relatórios e demais controles estabelecidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal".

6. Nada obstante, a leitura atenta do item 12 do Anexo II revela que havia previsão, dentro do campo escolhido para a prova de redação, de temas como receita pública, despesa pública, crédito, planejamento, orçamento e leis orçamentárias, que são pontos regulados diretamente pela LRF.

7. Poder-se-ia alegar que a cláusula editalícia é obscura, mas, aqui, vale a interpretação do edital de acordo com a presunção de legitimidade dos atos administrativos, de maneira que a ilegalidade ocorreria apenas se fosse plenamente incompatível com o item 12 do Anexo II do edital a exigência de uma redação sobre Lei de Responsabilidade Fiscal. Ao contrário, sendo possível inferir do conteúdo da cláusula editalícia o tema proposto, dentro de suas possibilidades gramaticais, devem ser mantidos o edital e a posição da banca examinadora no ponto.

8. No mais, correto o impetrante-recorrente quando aponta a ausência de critérios apontados no edital para fins de correção da prova de redação são por demais amplos, não permitindo qualquer tipo de controle por parte dos candidatos.

9. Eis a norma editalícia pertinente: "5.2.15.6. Os textos dissertativos produzidos pelos candidatos serão considerados nos planos do conteúdo e da expressão escrito, quanto à (ao): a) adequação ao tema propostos; b) modalidade escrita na variedade padrão; c) vocabulário; d) coerência e coesão; e) nível de informação e de argumentação".

10. Realmente, de plano, já não se sabe qual o peso ou a faixa de valores ("padrão Cespe") para cada quesito, nem o verdadeiro conteúdo de cada um deles, nem o valor de cada erro ("padrão ESAF").

11. Mas a situação fica pior quando se tem contato com a folha de redação do candidato (fls. 197/198, e-STJ), da qual não consta *nenhuma* anotação - salvo o apontamento de erros de português - apta a embasar o resultado final por ele obtido na referida prova. Enfim, tem-se, aqui, ato administrativo sem motivação idônea, daí porque inválido.

12. O problema que surge é o seguinte: a ausência de motivação anterior ou contemporânea ao ato administrativo (correção da prova do candidato) importa nulidade do mesmo, mas o concurso já foi homologado e não há como, agora, deferir uma nova correção de prova -porquê, deste jeito, a motivação existiria, mas seria posterior e prejudicaria todo o certame.

13. Para resolver o dilema, observa-se que o candidato foi eliminado no certame por 0,5 ponto (meio ponto) e fez pedido alternativo nos autos para que lhe fosse conferida a pontuação mínima para ser aprovado, gerando nova ordem de classificação.

14. Portanto, considera-se que atribuir-lhe a referida nota mínima na redação - ainda

mais quando consistente em acréscimo pequeno de meio ponto - sana a nulidade de forma mais proporcional em relação aos demais candidatos e ao concurso como um todo (homologado em 17.6.2010 - v. fl. 91, e-STJ).

15. Contudo, é de se asseverar que a inclusão do candidato na lista de aprovados geraria nova ordem de classificação. Ocorre que, tendo em conta que já se passou quase um ano da homologação final do concurso, com eventual posse e exercícios dos demais candidatos aprovados, e observando que a nova ordem de classificação normalmente influi na lotação dos servidores, é caso de permitir a aprovação do candidato, mas consolidada na última colocação entre os aprovados, a fim de que a coisa julgada na presente ação não atinja terceiros que não participaram os autos.

Recurso ordinário em mandado de segurança parcialmente provido para, acolhendo apenas o pedido "c" formulado nas razões recursais em análise nos termos expostos no parágrafo anterior. **(RMS 33.825-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/6/2011, DJe 14/6/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0476**  
**Período: 6 a 10 de junho de 2011.**

Segunda Turma

**AÇÃO POPULAR. LEGITIMIDADE. CIDADÃO. ELEITOR.**

A ação popular em questão foi ajuizada por cidadão residente no município em que também é eleitor. Sucede que os fatos a serem apurados na ação aconteceram em outro município. Vem daí a discussão sobre sua legitimidade *ad causam* a pretexto de violação dos arts. 1º, caput e § 3º, da Lei n. 4.717/1965 e 42, parágrafo único, do Código Eleitoral. Nesse contexto, é certo que o art. 5º, LXXIII, da CF/1988 reconhece a legitimidade ativa do cidadão e não do eleitor para propor a ação popular e que os referidos dispositivos da Lei n. 4.717/1965 apenas definem ser a cidadania para esse fim provada mediante o título de eleitor. Então, a condição de eleitor é, tão somente, meio de prova da cidadania, essa sim relevante para a definição da legitimidade, mostrando-se desinfluyente para tal desiderato o domicílio eleitoral do autor da ação, que condiz mesmo com a necessidade de organização e fiscalização eleitorais. Já o citado dispositivo do Código Eleitoral traz requisito de exercício da cidadania em determinada circunscrição eleitoral, o que não tem a ver com a sua prova. Dessarte, conclui-se que, se for eleitor, é cidadão para fins de ajuizamento da ação popular. **REsp 1.242.800-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/6/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. Ação Popular. Eleitor com domicílio eleitoral em município estranho àquele em que ocorreram os fatos controversos. Irrelevância. Legitimidade ativa. Cidadão. Título de eleitor. Mero meio de prova.**

1. Tem-se, no início, ação popular ajuizada por cidadão residente e eleitor em Itaquaíra/MS em razão de fatos ocorridos em Eldorado/MS. O magistrado de primeiro grau entendeu que esta circunstância seria irrelevante para fins de caracterização da legitimidade ativa *ad causam*, posição esta mantida pelo acórdão recorrido - proferido em agravo de instrumento.

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação aos arts. 1º, *caput* e § 3º, da Lei n. 4.717/65 e 42, p. único, do Código Eleitoral, ao argumento de que a ação popular foi movida por eleitor de Município outro que não aquele onde se processaram as alegadas ilegalidades.

3. A Constituição da República vigente, em seu art. 5º, inc. LXXIII, inserindo no âmbito de uma democracia de cunho representativo eminentemente indireto um instituto próprio de democracias representativas diretas, prevê que "qualquer *cidadão* é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência" (destaque acrescentado).

4. Note-se que a legitimidade ativa é deferida a *cidadão*. A afirmativa é importante porque, ao contrário do que pretende o recorrente, a legitimidade ativa não é do *eleitor*, mas do cidadão.

5. O que ocorre é que a Lei n. 4717/65, por seu art. 1º, § 3º, define que a cidadania será *provada* por título de eleitor.

6. Vê-se, portanto, que a condição de eleitor não é condição de legitimidade ativa, mas apenas e tão-só *meio de prova documental* da cidadania, daí porque pouco importa qual

o domicílio eleitoral do autor da ação popular. Aliás, trata-se de uma exceção à regra da liberdade probatória (sob a lógica tanto da atipicidade como da não-taxatividade dos meios de provas) previsto no art. 332, CPC.

7. O art. 42, p. único, do Código Eleitoral estipula um *requisito* para o *exercício* da cidadania ativa *em determinada circunscrição eleitoral*, nada tendo a ver com prova da cidadania. Aliás, a redação é clara no sentido de que aquela disposição é apenas para efeitos de inscrição eleitoral, de alistamento eleitoral, e nada mais.

8. Aquele que não é eleitor em certa circunscrição eleitoral não necessariamente deixa de ser eleitor, podendo apenas exercer sua cidadania em outra circunscrição. Se for eleitor, é cidadão para fins de ajuizamento de ação popular.

9. O indivíduo não é cidadão de tal ou qual Município, é "apenas" cidadão, bastando, para tanto, ser eleitor.

10. Não custa mesmo asseverar que o instituto do "domicílio eleitoral" não guarda tanta sintonia com o exercício da cidadania, e sim com a necessidade de organização e fiscalização eleitorais.

11. É que é entendimento pacífico em doutrina e jurisprudência que a fixação *inicial* do domicílio eleitoral não exige qualquer vínculo *especialmente qualificado* do indivíduo com a circunscrição eleitoral em que pretende se alistar (o art. 42, p. único, da Lei n. 4.737/65 exige *tão-só* ou o domicílio ou a simples *residência*, mas a jurisprudência eleitoral é mais abrangente na interpretação desta cláusula legal, conforme abaixo demonstrado) - aqui, portanto, dando-se ênfase à organização eleitoral.

12. Ainda de acordo com lições doutrinárias e jurisprudenciais, somente no que tange a eventuais transferências de domicílio é que a lei eleitoral exige algum tipo de procedimento mais pormenorizado, com demonstração de algum tipo de *vínculo qualificado* do eleitor que pretende a transferência com o novo local de alistamento (v. art. 55 da Lei n. 4.737/65) - aqui, portanto, dando-se ênfase à fiscalização para evitação de fraude eleitoral.

13. Conjugando estas premissas, nota-se que, *mesmo que determinado indivíduo mude de domicílio/residência*, pode ele manter seu alistamento eleitoral no local de seu domicílio/residência original.

14. Neste sentido, é esclarecedor o REsp E 15.241/GO, Rel. Min. Eduardo Alckmin, DJU 11.6.1999.

15. Se é assim - vale dizer, *se não é possível obrigar que à transferência de domicílio/residência siga a transferência de domicílio eleitoral* -, é fácil concluir que, inclusive para fins eleitorais, o domicílio/residência de um indivíduo não é critério suficiente para determinar sua condição de eleitor de certa circunscrição.

16. Então, *se até para fins eleitorais* esta relação domicílio-alistamento é tênue, quanto mais para fins processuais de *prova* da cidadania, pois, onde o constituinte e o legislador não distinguiram, não cabe ao Judiciário fazê-lo - mormente para restringir legitimidade ativa de ação popular, instituto dos mais caros à participação social e ao controle efetivo dos indivíduos no controle da Administração Pública.

17. Recurso especial não provido. (REsp 1.242.800-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/6/2011, DJe 14/6/2011).



**Informativo de Jurisprudência nº 0476**  
**Período: 6 a 10 de junho de 2011.**

Segunda Turma

**QO. REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. ACUMULAÇÃO. CARGOS. TETO.**

A Turma entendeu remeter o julgamento do recurso à Primeira Seção. Cuida-se da acumulação de cargos públicos e incidência do teto remuneratório (art. 37, XI, da CF/1988 com a redação da EC n. 41/2003). **QO no RMS 33.134-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, em 7/6/2011.**

**Informativo de Jurisprudência nº 0475**  
**Período: 30 de maio a 3 de junho de 2011.**

Segunda Turma

**MUNICÍPIO. ADIANTAMENTO. HONORÁRIOS. CURADOR ESPECIAL.**

A Turma, por maioria, deu provimento ao recurso por entender que o município recorrente não está obrigado a antecipar o pagamento dos honorários advocatícios arbitrados para o curador especial que, na execução fiscal, fora nomeado para representar os devedores revéis citados por edital. Precedente citado: REsp 142.188-SP, DJ 26/10/1998. **REsp 1.225.453-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESONERAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DA ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS PARA O CURADOR ESPECIAL NOMEADO PARA REPRESENTAR OS DEVEDORES REVÉIS CITADOS POR EDITAL.**

1. Consoante decidiu a Terceira Turma, ao julgar o REsp 142.188/SP (Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 26.10.1998, p. 114), "*o art. 20 do Código de Processo Civil cuida, expressamente, dos honorários de advogado, prevendo que a sentença os fixará e, ainda que o vencedor receberá as despesas que antecipou. Não há qualquer razão para impor adiantamento de honorários. A regra do art. 19, § 2º, manda o autor antecipar as despesas 'relativas a atos, cuja realização o juiz determinar de ofício ou a requerimento do Ministério Público'. Evidentemente, honorários de advogado não se enquadram nessa categoria*".

2. Recurso especial provido. (**REsp 1.225.453-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2011, DJe 23/9/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0474**  
**Período: 23 a 27 de maio de 2011.**

Segunda Turma

**EMBARGOS INFRINGENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*In casu*, a recorrida opôs embargos à execução, que foram extintos no juízo de primeiro grau em razão do trânsito em julgado de sentença proferida em ação anulatória que determinou o cancelamento da inscrição da dívida ativa, sendo a verba honorária fixada em R\$ 2 mil. Sucede que o recurso de apelação interposto pela recorrida com o objetivo de majorar a verba honorária foi provido por maioria, fixando-a em 5% do valor da execução. Entretanto, a apelação da Fazenda Nacional foi julgada prejudicada, foram apresentados os embargos de declaração, mas eles foram rejeitados e considerados protelatórios, aplicando-se a multa de 1% do valor da causa (art. 538, parágrafo único, do CPC). Irresignada, a Fazenda Nacional interpôs embargos infringentes para que prevalecesse o voto vencido, o que não foi admitido sob a alegação de que, se os embargos infringentes versam apenas sobre honorários advocatícios e a sentença originária recorrida lastreou-se no art. 267 do CPC, é vedada a sua interposição. Daí o presente recurso especial da Fazenda Nacional. Observa o Min. Relator que o entendimento deste Superior Tribunal é que são admissíveis os embargos infringentes na hipótese de o acórdão recorrido proferido por maioria reformar a matéria acessória da sentença de mérito, relativa aos honorários advocatícios. Assevera, entretanto, que, no caso dos autos, a hipótese é diversa: os honorários advocatícios (parcela acessória) decorrem de sentença extintiva sem julgamento do mérito; ausente, assim, um dos requisitos necessários à admissão dos embargos infringentes, qual seja, a existência de sentença de mérito. Ademais, a nova redação dada ao art. 530 do CPC pela Lei n. 10.352/2001 impõe a conclusão de que, havendo sentença que extingue o processo sem resolução de mérito e fixada verba honorária em desfavor do vencido, não são cabíveis os embargos infringentes, ainda que, no âmbito do segundo grau, por maioria, haja reforma da parte relativa aos honorários advocatícios fixados na sentença extintiva. Dessa forma, como não são cabíveis os embargos infringentes, explica o Min. Relator que as demais questões tratadas no REsp estão preclusas, uma vez que, nesses casos, os embargos infringentes não interrompem o prazo para a propositura de qualquer recurso. Diante do exposto, a Turma conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento. Precedentes citados: AgRg no REsp 882.716-MS, DJe 20/4/2009; REsp 904.840-RS, DJ 7/5/2007; REsp 829.147-RS, DJe 24/9/2008; AgRg no Ag 946.847-RJ, DJe 28/4/2011; AgRg no AgRg no REsp 1.201.764-MG, DJe 2/3/2011; REsp 1.074.824-SP, DJe 29/10/2008; EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1.141.263-PE, DJe 10/5/2010; AgRg nos EDcl no Ag 1.184.307-MG, DJe 22/2/2010, e AgRg no REsp 1.035.810-PR, DJe 7/5/2009. **REsp 1.244.683-GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24/5/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO E FIXOU A VERBA HONORÁRIA EM R\$ 2.000,00. VOTO VENCIDO: EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA. VOTO VENCEDOR: HONORÁRIOS FIXADOS EM 5% DO VALOR DA EXECUÇÃO (5% DE R\$ 692.000,00). INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. HIPÓTESE QUE NÃO AUTORIZA A INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES.**

1. Cumpre registrar que o entendimento desta Corte Superior é no sentido de que são admissíveis os Embargos Infringentes na hipótese de o acórdão recorrido, proferido por maioria, reformar a matéria acessória da sentença de mérito, relativa aos honorários advocatícios.
  2. Contudo, no caso dos autos, a parcela acessória (honorários advocatícios) decorre de sentença extintiva sem julgamento do mérito. Assim, evidenciada a ausência de um dos requisitos necessários à admissão dos embargos infringentes, qual seja, a existência de sentença de mérito.
  3. A exegese do art. 530 do CPC implica conclusão no sentido de que, havendo sentença que extingue o processo sem resolução de mérito e fixa verba honorária em desfavor do vencido, ainda que, no âmbito do segundo grau, por maioria, haja reforma da parte relativa aos honorários advocatícios fixados na sentença extintiva, não são cabíveis os embargos infringentes.
  4. Não sendo cabíveis os embargos infringentes, as demais questões suscitadas no recurso especial (suposta ofensa aos artigos 20, 21, 535 e 538, parágrafo único, do CPC) estão preclusas, uma vez que, na hipótese, os embargos infringentes não interrompem o prazo recursal.
- Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (**REsp 1.244.683-GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24/5/2011, DJe 31/5/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0474**  
**Período: 23 a 27 de maio de 2011.**

Segunda Turma

**ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. TELECOMUNICAÇÕES. DEMANDA CONTRATADA.**

A Turma não conheceu do RMS em que a recorrente é parte ilegítima para discutir a incidência do ICMS sobre a demanda contratada ou para pleitear a repetição desse tributo. Isso porque se trata de pessoa jurídica de direito privado que utiliza serviço de energia elétrica fornecido pela respectiva concessionária de serviço público e, em se tratando de ICMS, o conceito de contribuinte (de direito) deve ser extraído do art. 4º da LC n. 87/1996, ou seja, contribuinte é aquele que, nas operações internas, promove a saída da mercadoria ou a prestação do serviço. Logo, não se confundem as figuras do contribuinte de direito, legalmente prevista, e do usuário do serviço (consumidor em operação interna). Somente o contribuinte de direito tem legitimidade ativa ad causam para ajuizar demanda relativa ao tributo indireto (orientação fixada em recurso repetitivo). Precedentes citados: RMS 31.786-CE, DJe 1º/7/2010; RMS 28.227-GO, DJe 20/4/2009; RMS 32.425-ES, DJe 4/3/2011, e REsp 1.119.872-RJ, DJe 20/10/2010. **RMS 29.428-BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24/5/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. SERVIÇOS DE ENERGIA ELÉTRICA E TELECOMUNICAÇÕES. IMPUGNAÇÃO DA ALÍQUOTA PREVISTA NA LEGISLAÇÃO ESTADUAL, EM FACE DO PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA APRESENTADO PELO USUÁRIO DO SERVIÇO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM .**

1. O usuário dos serviços de energia elétrica e telecomunicações (consumidor em operação interna), na condição de contribuinte de fato, é parte ilegítima para discutir a incidência do ICMS sobre tais serviços ou para pleitear a repetição do tributo mencionado.

2. Ademais, ainda que superado o óbice acima mencionado, esta Turma já se manifestou no sentido de que *"a seletividade conforme a essencialidade do bem somente poderia ser aferida pelo critério de comparação"*, de modo que, *"embora seja inequívoca a importância da energia elétrica e dos serviços de comunicação, a violação da seletividade não ficou demonstrada"*, pois *"não há como aferir ofensa ao Princípio da Seletividade sem ampla e criteriosa análise das demais incidências e alíquotas previstas na legislação estadual"*, sendo que *"esse estudo não foi apresentado com a inicial e, mesmo que fosse, a controvérsia a respeito demandaria dilação probatória adicional, o que é incompatível com o rito do mandamus"* (RMS 28.227/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 20.4.2009; RMS 32.425/ES, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.3.2011).

3. Além disso, cumpre registrar que a Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.119.872/RJ (Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 20.10.2010 – recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 -Presidência/STJ), pacificou entendimento no sentido de que, em sede de mandado de segurança, não é possível suscitar a inconstitucionalidade da legislação estadual que fixa a alíquota do ICMS incidente sobre serviços de energia elétrica e telecomunicações em 25%, por suposta ofensa ao princípio da seletividade, em virtude do óbice contido na Súmula

266/STF, **in verbis**: "*Não cabe mandado de segurança contra lei em tese*".  
4. Recurso ordinário não provido. (**RMS 29.428-BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24/5/2011, DJe 31/5/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0473**  
**Período: 16 a 20 de maio de 2011.**

Segunda Turma

**CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. MS. DECADÊNCIA.**

Trata-se de REsp em que se discute o prazo decadencial para impetração de mandado de segurança (MS) nas hipóteses em que o candidato aprovado em concurso público dentro das vagas previstas no edital não é nomeado no prazo de validade do concurso. A Turma reiterou que, nos casos em que o candidato aprovado em concurso público não foi nomeado, o prazo decadencial de 120 dias para impetrar o MS inicia-se com o término da validade do certame. Assim, não há, na hipótese, violação do art. 23 da Lei n. 12.016/2009, visto que o MS foi impetrado três dias após a expiração da validade do concurso. Quanto à alegação de inexistência de direito líquido e certo de aprovados em concurso público dentro do número de vagas previsto no edital, consignou-se que o acórdão recorrido possui fundamentação constitucional – violação do art. 1º da CF/1988 –, que não foi atacada por recurso extraordinário, o que inviabiliza o processamento do recurso especial consoante a Súm. n. 126-STJ. Precedentes citados: AgRg no RMS 21.764-ES, DJe 3/11/2009; AgRg no RMS 21.165-MG, DJe 8/9/2008; REsp 948.471-SC, DJ 20/9/2007; EDcl nos EDcl no REsp 848.739-DF, DJe 29/10/2009, e AgRg no REsp 630.974-RS, DJ 28/3/2005. **REsp 1.200.622-AM, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 19/5/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO NÃO NOMEADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL. TERMO *AQUO*. TÉRMINO DA VALIDADE DO CERTAME. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DO ARESTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NÃO RECHAÇADO POR RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.**

1. O prazo decadencial para a impetração de mandado de segurança - nos casos em que o candidato, apesar de aprovado em concurso público, não foi nomeado -inicia-se com o término do prazo de validade do certame.

2. O acórdão recorrido possui fundamentação constitucional, que não foi atacada por recurso extraordinário, ficando, assim, inviabilizado o processamento do apelo ante a incidência insuperável da Súmula n. 126 do STJ.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. **(REsp 1.200.622-AM, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 19/5/2011, DJe 31/5/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0473**  
**Período: 16 a 20 de maio de 2011.**

Segunda Turma

**MEDIDA CAUTELAR FISCAL. TERCEIROS.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, asseverou que o art. 4º, § 2º, da Lei n. 8.397/1992 autoriza o requerimento da medida cautelar fiscal para tornar indisponível o patrimônio de terceiro, desde que ele tenha adquirido bens do sujeito passivo (contribuinte ou responsável) em condições que sejam capazes de frustrar a satisfação do crédito pretendido. Para o Min. Relator, essas condições podem ser visualizadas em duas hipóteses, a saber: fraude à execução tributária nos termos do art. 185 do CTN com a nova redação dada pela LC n. 118/2005 e fraude contra credores, desde que, nesse último caso, a cautelar esteja atrelada a uma ação pauliana ou revocatória – ajuizada no prazo do art. 11 da Lei n. 8.397/1992 – que declare o vício do negócio jurídico. **REsp 962.023-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/5/2011.**



**Informativo de Jurisprudência nº 0472**  
**Período: 9 a 13 de maio de 2011.**

Segunda Turma

**ESTÁGIO PROBATÓRIO. PRINCÍPIO. PRESUNÇÃO. INOCÊNCIA.**

O recorrente, após quatro anos de serviço, portanto após o prazo de três anos aludido no art. 41 da CF/1988, foi exonerado *ex officio* do cargo público que exercia (agente de fiscalização financeira do TC estadual) em razão de condenação em ação penal (arts. 317, § 1º, e 334, caput, c/c 327 e 29, todos do CP), pendência que comunicou existente no ato da posse. Sucede que o STJ, ao julgar HC, anulou, por cerceamento de defesa, o julgamento em que o recorrente foi condenado. Assim, visto que foi afastado o único fundamento utilizado pela Administração para justificar seu ato e que o recorrente, conforme os autos, foi muito bem avaliado em todas as fases do estágio probatório, não há como sustentar a legalidade de sua exoneração, pois violado o princípio da presunção de inocência, devendo ele ser reintegrado no cargo público, com efeitos patrimoniais contados da data da publicação do ato ilegal. O processo criminal instaurado, da mesma forma que não obistou a posse, também não deve impedir a conclusão dos trâmites do estágio probatório e o reconhecimento da estabilidade do recorrente, pois ainda não há decisão transitada em julgado. Precedentes citados do STF: AgRg na STA 269-DF, DJe 26/2/2010; do STJ: MS 12.523-DF, DJe 18/8/2009; RMS 15.201-RS, DJ 14/11/2005; RMS 13.967-PE, DJ 10/3/2003; AgRg no RMS 21.078-AC, DJ 28/8/2006; MS 7.268-DF, DJ 13/12/2004; RMS 12.764-ES, DJ 1º/7/2004, e MS 12.397-DF, DJe 16/6/2008. **RMS 32.257-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/5/2011.**

**EMENTA**

**RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19/98. EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA SEM TRÂNSITO EM JULGADO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA.**

1. Os presentes autos documentam que, em 22.3.2004, o recorrente compareceu à DP-1, a fim de tomar posse no cargo de agente de fiscalização financeira, ocasião em que declarou responder ação criminal, em trâmite perante a Justiça Federal. Os trâmites referentes ao estágio probatório que vinha sendo cumprido pelo recorrente se seguiram, cumprindo-se as formalidades obrigatórias, e a Comissão Especial de Avaliação de Desempenho, em decorrência sessão realizada em 13 de maio de 2008, foi notificado para que apresentasse, em 5 dias, provas que eventualmente dispusesse em abono de sua permanência nos quadros do Tribunal de Contas, devendo contar com representação processual por advogado (fls.72/73).

2. A aludida Comissão, por sua vez, concluiu que a condenação em processo criminal "abala o conceito de idoneidade moral que o servidor deve ter íntegro em sua vida funcional", tonando a conduta supostamente perpetrada pelo recorrente incompatível no desempenho das funções de controle externo exercido pelo Tribunal de Contas. Tais conclusões levaram à exoneração *ex officio* do recorrente. Submetidos, os autos, ao Plenário do Tribunal de Contas, manteve o ato de exoneração.

3. Dessume-se dos autos que a exoneração do recorrente se deu unicamente em razão da condenação em ação penal, pela prática dos delitos insertos nos artigos 334, caput, combinado com os arts. 327 e 29, bem como no artigo 317, § 1º, todos do Código

Penal.

4. Contudo, em decisão proferida no *habeas corpus* 109.699/SP, com julgamento em 14.4.2009 e trânsito em julgado na data de 10.9.2009, o Ministro Og Fernandes, integrante da Sexta Turma desta Corte, concedeu a ordem pleiteada, ao fundamento de que teria havido cerceamento na defesa do recorrente, devendo os autos retornarem à origem para que fosse realizado novo julgamento da apelação.

5. Assim, sendo o único fundamento utilizado pela Administração, para exonerar o recorrente, o suposto trânsito em julgado da sentença penal condenatória e tendo o Superior Tribunal de Justiça anulado o julgamento proferido pela Corte de origem, não há como sustentar a legalidade da exoneração do recorrente.

6. Prospera, portanto, a assertiva de que foi violado o princípio da presunção de inocência no caso e de que não haveria justa causa para sua reprovação no estágio probatório, tendo em vista que a exoneração do servidor se baseou, exclusivamente, na existência de ação penal em curso, já que o servidor foi muito bem avaliado em todas as fases do estágio probatório, conforme se verificam dos documentos carreados aos autos. Recurso ordinário provido para anular o ato de exoneração, com a determinação de integração do recorrente ao cargo público, com efeitos patrimoniais contados da data da publicação do ato de exoneração ilegal. (RMS 32.257-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/5/2011, DJe 16/5/2011).

**Informativo de Jurisprudência nº 0472**  
**Período: 9 a 13 de maio de 2011.**

Segunda Turma

**SURDEZ. ISENÇÃO. IR.**

recorrido é portador de surdez em grau máximo (deficiência auditiva sensorial neural lateral profunda irreversível), além de padecer de zumbidos (distorções auditivas subjetivas) e tonteados. Nas contrarrazões do especial, defende ser sua deficiência auditiva espécie de paralisia irreversível do nervo auditivo, portanto incluída nas moléstias suscetíveis a permitir a isenção do IR (art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/1988). É consabido que este Superior Tribunal, em julgamento de recurso repetitivo, incluiu, na cegueira tratada naquele mesmo inciso, tanto a bilateral como a monocular, ao entender que o necessário respeito à literalidade da legislação tributária não veda sua interpretação extensiva. Contudo, é diferente a hipótese dos autos, pois o acórdão recorrido utilizou interpretação alógica entre a cegueira e a surdez para considerar a última também passível de isentar o portador de IR, o que não é permitido: a cegueira é moléstia prevista na norma, mas a surdez, não. Relembre-se que há outro julgado em recurso repetitivo neste Superior Tribunal a firmar que o rol de moléstias do referido dispositivo legal é taxativo (*numerus clausus*), a restringir a concessão de isenção às situações lá enumeradas. Anote-se que o art. 111 do CTN apenas permite a interpretação literal às disposições sobre isenção. Esse foi o entendimento acolhido pela maioria da Turma. O Min. Cesar Asfor Rocha (vencido) tende ser possível isentar do IR os casos de surdez desse jaez, visto que cabe ao Judiciário ajustar as leis às realidades que se apresentam em cada processo e, para tanto, pode utilizar-se de sensibilidade (que não se confunde com filantropia), a mesma que fundamentou a rigorosa interpretação antes dada pelo STJ à isenção do IR nos casos de cegueira, alargando a capacidade de contemplar pessoas necessitadas justamente com o intuito que a lei quis amparar, motivação que levou o tribunal a quo a conceder a benesse postulada e ao MPF a, por duas vezes, concordar com isso. Precedentes citados: REsp 196.500-MT, DJe 4/2/2011, e REsp 1.116.620-BA, DJe 25/8/2010. **REsp 1.013.060-RJ, rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/5/2011.**

**Informativo de Jurisprudência nº 0472**  
**Período: 9 a 13 de maio de 2011.**

Segunda Turma

**SURDEZ. ISENÇÃO. IR.**

O recorrido é portador de surdez em grau máximo (deficiência auditiva sensorial neural bilateral profunda irreversível), além de padecer de zumbidos (distorções auditivas subjetivas) e tonteiras. Nas contrarrazões do especial, defende ser sua deficiência auditiva espécie de paralisia irreversível do nervo auditivo, portanto incluída nas moléstias suscetíveis a permitir a isenção do IR (art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/1988). É consabido que este Superior Tribunal, em julgamento de recurso repetitivo, incluiu, na cegueira tratada naquele mesmo inciso, tanto a bilateral como a monocular, ao entender que o necessário respeito à literalidade da legislação tributária não veda sua interpretação extensiva. Contudo, é diferente a hipótese dos autos, pois o acórdão recorrido utilizou interpretação analógica entre a cegueira e a surdez para considerar a última também passível de isentar seu portador de IR, o que não é permitido: a cegueira é moléstia prevista na norma, mas a surdez, não. Relembre-se que há outro julgado em recurso repetitivo neste Superior Tribunal a firmar que o rol de moléstias do referido dispositivo legal é taxativo (*numerus clausus*), a restringir a concessão de isenção às situações lá enumeradas. Anote-se que o art. 111 do CTN apenas permite a interpretação literal às disposições sobre isenção. Esse foi o entendimento acolhido pela maioria da Turma. O Min. Cesar Asfor Rocha (vencido) entende ser possível isentar do IR os casos de surdez desse jaez, visto que cabe ao Judiciário ajustar as leis às realidades que se apresentam em cada processo e, para tanto, pode utilizar-se de sensibilidade (que não se confunde com filantropia), a mesma que abrandou a rigorosa interpretação antes dada pelo STJ à isenção do IR nos casos de cegueira, alargando a capacidade de contemplar pessoas necessitadas justamente com aquilo que a lei quis amparar, motivação que levou o tribunal a quo a conceder a benesse postulada e ao MPF a, por duas vezes, concordar com isso. Precedentes citados: REsp 1.196.500-MT, DJe 4/2/2011, e REsp 1.116.620-BA, DJe 25/8/2010. **REsp 1.013.060-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/5/2011.**

**Informativo de Jurisprudência nº 0471**  
**Período: 2 a 6 de maio de 2011.**

Segunda Turma

**CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. INATIVOS.**

A jurisprudência deste Superior Tribunal afirma que a contribuição sindical, disposta no art. 578 e seguintes da CLT, é devida por todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive pelos servidores civis, independentemente do regime jurídico que estabelece o vínculo, celetista ou estatutário. Contudo a referida contribuição não atinge os inativos, pois eles não integram a mencionada categoria em razão de inexistência de vínculo com a administração pública federal, estadual e municipal, direta e indireta. O inativo somente está vinculado com o regime previdenciário. Precedentes citados: MS 15.146-DF, DJe 4/10/2010; REsp 1.192.321-RS, DJe 8/9/2010, e RMS 30.930-PR, DJe 17/6/2010. **REsp 1.225.944-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/5/2011.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. COMPULSORIEDADE. ART. 578 DA CLT. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA EM RELAÇÃO AOS SERVIDORES INATIVOS.**

1. A Contribuição Sindical, prevista nos arts. 578 e seguintes da CLT, é devida por todos os trabalhadores de determinada categoria, inclusive pelos servidores públicos civis, independentemente da sua condição de servidor público celetista ou estatutário.
2. Todavia, a obrigação de recolher a contribuição sindical não atinge os inativos, uma vez que não mais integram a categoria funcional pela inexistência de vínculo com os órgãos da administração pública federal, estadual e municipal, direta e indireta.
3. Impõe-se considerar que, apesar de a própria Constituição Federal assegurar o seu direito de participação nas organizações sindicais, o inativo somente está vinculado a um regime previdenciário, já que, a partir da data da aposentadoria, extingue-se o vínculo do servidor com o Município.

Recurso especial não provido. (**REsp 1.225.944-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/5/2011, DJe 11/5/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0470**  
**Período: 25 a 29 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**EXECUÇÃO FISCAL. DEVEDOR FALECIDO.**

Trata-se de REsp em que se discute a possibilidade de alteração do polo passivo da relação processual, tendo em vista que o feito executivo foi apresentado contra o devedor e não contra o espólio, sendo que aquele já havia falecido à data do ajuizamento da ação executiva. A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao recurso sob o fundamento, entre outros, de que, sendo o espólio responsável tributário na forma do art. 131, III, do CTN, a demanda originalmente ajuizada contra o devedor com citação válida pode ser redirecionada àquele quando a morte ocorre no curso do processo de execução, o que não é o caso, visto que, à data em que foi proposta a ação executiva, o devedor já havia falecido. Assim, não foi preenchido o requisito da legitimidade passiva. Dessarte, não há falar em substituição da certidão de dívida ativa, haja vista a carência de ação que implica a extinção do feito sem resolução do mérito nos termos do art. 267, VI, do CPC. Ademais, o redirecionamento pressupõe correta a propositura da ação, o que, como visto, não ocorreu na hipótese. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.056.606-RJ, DJe 19/5/2010; REsp 1.157.778-RJ, DJe 18/12/2009, e AgRg no Ag 865.187-BA, DJ 12/2/2008. **REsp 1.222.561-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/4/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 392/STJ.**

1. O exercício do direito de ação pressupõe o preenchimento de determinadas condições, quais sejam: a) a possibilidade jurídica do pedido; b) o interesse de agir; e c) a legitimidade das partes. No caso em análise, não foi preenchido o requisito da legitimidade passiva, uma vez que a ação executiva foi ajuizada contra o devedor, quando deveria ter sido ajuizada em face do espólio. Dessa forma, não há que se falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, haja vista a carência de ação que implica a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. O redirecionamento pressupõe que o ajuizamento tenha sido feito corretamente.

2. Mesmo quando já estabilizada a relação processual pela citação válida do devedor, o que não é o caso dos autos, a jurisprudência desta Corte entende que a alteração do título executivo para modificar o sujeito passivo da execução não encontrando amparo na Lei 6.830/80. Sobre o tema, foi editado recentemente o Enunciado n. 392/STJ, o qual dispõe que "*A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução*".

3. Naturalmente, sendo o espólio responsável tributário na forma do art. 131, III, do CTN, a demanda originalmente ajuizada contra o devedor com citação válida pode a ele ser redirecionada quando a morte ocorre no curso do processo de execução, o que não é o caso dos autos onde a morte precedeu a execução.

Recurso especial não provido. (**REsp 1.222.561-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/4/2011, DJe 25/5/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0470**  
**Período: 25 a 29 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**BEM DE FAMÍLIA. PENHORA. SEQUESTRO.**

Trata-se de REsp em que se alega ter o acórdão *a quo* violado os arts. 1º e 3º da Lei n. 8.009/1990, ao afastar a possibilidade de sequestro de bem imóvel do recorrido em razão de alegada impenhorabilidade própria dos bens de família; pois, segundo o recorrente, não se confundem os institutos do sequestro e da penhora. A Turma entendeu que, embora sejam distintos os institutos, a verdade é que, tendo a mencionada lei protegido o bem de família da penhora, também o protegeu, por via indireta, das medidas acauteladoras que se destinam a resguardar, no patrimônio do devedor, a solvência da dívida. Consignou-se que o sequestro tem como fim resguardar o credor pela antecipação de bens aptos a garantir a solvência final do devedor e a satisfação do credor se dá pela arrematação ou pela penhora, de modo que, vedada esta por se tratar de bem de família, está vedado também o sequestro. Registrou-se, ainda, que, consoante os princípios da executividade de forma menos gravosa ao devedor (art. 620 do CPC) e da estrita necessidade das medidas constritivas, não é possível permitir sequestro de bens que, afinal, não poderão ser expropriados. **REsp 1.245.466-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/4/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. SEQUESTRO. IMPOSSIBILIDADE ADJETIVA.**

1. Tem-se, no início, agravo de instrumento interposto pelo recorrido em face de decisão que manteve sequestro de bem imóvel por não o considerar bem de família. O acórdão recorrido reformou a decisão combatida por entender que, na espécie, o bem é de família e, por isto, impenhorável.
2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação aos arts. 1º e 3º da Lei n. 8.009/90, ao argumento de que foi afastada a possibilidade de *sequestro* de bem imóvel do recorrido em razão de alegada impenhorabilidade própria dos bens de família, sendo que, a seu ver, não se confundem os institutos do sequestro e da penhora.
3. Embora sejam institutos distintos, sequestro e penhora, a verdade é que, tendo a Lei n. 8.000/90 protegido o bem de família da impenhorabilidade, também o protegeu, por via indireta, das medidas acauteladoras que se destinam a resguardar, no patrimônio do devedor, a solvência da dívida.
4. Em resumo: o sequestro tem como fim último resguardar o credor pela antecipação de bens aptos a resguardar a solvência final do devedor. E a satisfação do credor se dá pela arrematação ou pela penhora, de modo que, vedada a penhora por se tratar de bem de família, está vedado também o sequestro.
5. A teor dos princípios da executividade de forma menos gravosa ao devedor (art. 620 do CPC) e da estrita necessidade das medidas constritivas, não é possível permitir sequestro de bens que, ao fim e ao cabo, não poderão ser expropriados.6. Recurso especial não provido. **(REsp 1.245.466-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/4/2011, DJe 5/5/2011).**



**Informativo de Jurisprudência nº 0469**  
**Período: 11 a 15 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**AG. RECOLHIMENTO. TAXA JUDICIÁRIA.**

A Turma entendeu que a determinação do juízo de primeiro grau para que se recolha a taxa judiciária sob pena de cancelamento da distribuição é impugnável por agravo de instrumento (art. 522 do CPC), visto tratar-se de decisão interlocutória e não de despacho de mero expediente apta a causar lesão a eventuais direitos da parte. Precedentes citados: REsp 1.194.112-AM, DJe 1º/7/2010; REsp 333.950-RJ, DJ 27/6/2005; RMS 22.675-SC, DJ 11/12/2006, e REsp 1.208.865-BA, DJe 14/2/2011. **REsp 1.212.718-AM, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/4/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TAXA JUDICIÁRIA. IMPOSIÇÃO DE RECOLHIMENTO, SOB PENA DE CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO. DETERMINAÇÃO DO JUÍZO SINGULAR QUE CONTÉM CONTEÚDO DECISÓRIO E É APTA A CAUSAR LESÃO A EVENTUAIS DIREITOS DA PARTE.**

1. *"O despacho que determina o recolhimento de taxa judiciária, sob pena de cancelamento da distribuição possui caráter de decisão interlocutória, em razão de seu conteúdo decisório e possibilidade de causar lesão a eventuais direitos da parte, uma vez que impõe sanção no caso de descumprimento"*, de modo que é *"correto o manejo de agravo de instrumento perante o Tribunal local, sendo desnecessária a formulação de pedido idêntico ao juízo de 1º grau, como forma de exaurimento de instância"* (REsp 1.194.112/AM, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1º.7.2010).

2. Recurso especial provido. **(REsp 1.212.718-AM, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/4/2011, DJe 28/4/2011).**



**Informativo de Jurisprudência nº 0469**  
**Período: 11 a 15 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**PRESCRIÇÃO. CONTRATO ADMINISTRATIVO.**

Nos contratos administrativos, a prescrição em favor do Estado deve ser contada a partir da data em que ele se torna inadimplente ao deixar de efetuar o pagamento no tempo pactuado, ocasionando a lesão do direito subjetivo da parte (teoria da *actio nata*). Na hipótese, execução de obras referentes à canalização de um arroio, essa prescrição deve ser contada da certidão de serviço expedida após a suspensão das obras por opção do município, pela qual ele reconheceu quantitativos e preços dos serviços realizados. Também não é caso de aplicação do art. 4º, parágrafo único, do Dec. n. 20.910/1932, só incidente na hipótese de o município manter-se inerte após o protocolo do requerimento de pagamento, o que não se verificou no caso dos autos. Precedentes citados: REsp 819.562-SP, DJe 10/9/2010, e REsp 444.825-PR, DJ 27/9/2004. **REsp 1.174.731-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12/4/2011.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. CONTRATO ADMINISTRATIVO. PRAZO PRESCRICIONAL. *DIES A QUO*. SURGIMENTO DA OBRIGAÇÃO.**

1, Não se pode conhecer da apontada violação ao art. 535 do CPC pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros ou sobre os quais tenha ocorrido erro material. Incide, no caso, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.

2. Nos contratos administrativos, o *dies a quo* da prescrição, a favor do Estado, se constitui na data em que o Poder Público se torna inadimplente, deixando de efetuar o pagamento no tempo pactuado, lesando o direito subjetivo da parte.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. (**REsp 1.174.731-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12/4/2011, DJe 27/4/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0469**  
**Período: 11 a 15 de abril de 2011.**

Primeira Seção

**REPETITIVO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REMISSÃO.**

Trata-se de recurso julgado sob o regime do art. 543-C do CPC c/c a Res. n. 8/2008-STJ em que a Seção decidiu que o magistrado não pode, de ofício, conceder a remissão de crédito tributário nos termos da Lei n. 11.941/2009 (a qual prevê a remissão dos créditos tributários para com a Fazenda Nacional vencidos há cinco anos ou mais cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 10 mil) sem observar a necessidade de averiguar, junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) ou à Secretaria da Receita Federal (SRF), a existência de outros débitos. Observou-se que, se o tribunal de origem consignou, após a averiguação fática, que o valor consolidado dos débitos corresponde ao limite legal, não há como infirmar tal conclusão em REsp (Súm. n. 7-STJ), o que, no entanto, não exclui o exame pelo STJ da correta interpretação da citada norma remissiva. Entre outras considerações, explicou-se que a MP n. 449/2008 foi convertida na Lei n. 11.941/2009, em vigor, a qual definiu que o somatório para efeito da concessão da remissão deveria ser efetuado considerando-se separadamente quatro espécies distintas de débitos para com a Fazenda Nacional: 1) aqueles decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 11.121/1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros assim entendidos outras entidades e fundos inscritos em dívida ativa da União no âmbito da PGFN; 2) aqueles inscritos em dívida ativa da União no âmbito da PGFN (também incluindo os não tributários referentes ao crédito rural), que não os discriminados no item 1; 3) aqueles decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 11.121/1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, quais sejam entidades e fundos administrados pela SRF; 4) demais débitos administrados pela SRF que não os discriminados no item 3. Desse modo, a concessão da remissão deu-se nessas quatro faixas distintas, devendo-se observar, dentro de cada uma delas, a consolidação de todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, com vencimento superior a cinco anos em 31/12/2007 cujo somatório seja inferior a R\$ 10 mil. Destacou-se ainda que a legislação não estabeleceu remissão para as contribuições instituídas pela Lei n. 8.036/1990 (Lei do FGTS), por se tratar de recurso dos trabalhadores e não da Fazenda Nacional. Entretanto, a remissão abrange as contribuições sociais destinadas ao FGTS instituídas pela LC n. 110/2001, por se tratar de recurso da Fazenda Nacional, ainda que redirecionado ao FGTS (contribuições devidas a outras entidades e fundos). Ressaltou-se, ainda, que essa interpretação se dá devido ao art. 111, I, do CTN, bem como à teleologia da norma remissiva que, na exposição de motivos da citada MP, à qual deve a sua origem, teve como objetivo alcançar maior eficiência na cobrança de vários débitos de um mesmo sujeito passivo em uma só execução fiscal, inclusive para fins de superar o limite legal de arquivamento da execução fiscal (previsto em R\$ 10 mil no art. 20 da Lei n. 10.522/2002). Diante do exposto, a Seção, ao prosseguir o julgamento, deu provimento ao recurso da Fazenda Nacional e determinou o retorno dos autos à origem para a correta aplicação da norma remissiva. Precedentes citados: REsp 1.207.095-MG, DJe 10/12/2010; AgRg no REsp 1.184.901-GO, DJe 25/8/2010, e AgRg no REsp 1.189.909-MT, DJe 9/11/2010. **REsp 1.208.935-AM, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/4/2011, DJe 2/5/2011).**

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). ART. 14, DA LEI 11.941/09. REMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. LIMITE DE R\$ 10.000,00 CONSIDERADO POR SUJEITO PASSIVO, E NÃO POR DÉBITO ISOLADO.**

1. A Lei 11.941/2008 remete os débitos para com a Fazenda Nacional vencidos há cinco anos ou mais cujo valor total consolidado seja igual ou inferior a 10 mil reais.

2. O valor-limite acima referido deve ser considerado por sujeito passivo, e separadamente apenas em relação à natureza dos créditos, nos termos dos incisos I a IV do art. 14. Traduzindo de forma didática, foram concedidas quatro remissões distintas que ficaram assim estabelecidas: 2.1 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, **somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991**, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, **inscritos em Dívida Ativa da União no âmbito da PGFN**; 2.2 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, **somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da PGFN que não aqueles elencados em “2.1”**; 2.3 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, **somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 1991**, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; 2.4 Remissão para todos os débitos de um mesmo sujeito passivo, vencidos a cinco anos ou mais em 31 de dezembro de 2007, **somente quando o somatório de todos atinja valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00, considerando-se apenas os demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil que não aqueles elencados em “2.3”**.

3. Não pode o magistrado, de ofício, pronunciar a remissão, analisando isoladamente o valor cobrado em uma Execução Fiscal, sem questionar a Fazenda sobre a existência de outros débitos que somados impediriam o contribuinte de gozar do benefício. Precedente: REsp. Nº 1.207.095 - MG, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18.11.2010.

4. Superado o precedente em sentido contrário REsp 1.179.872/MT, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 22.6.2010. 5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (REsp 1.208.935-AM, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/4/2011, DJe 2/5/2011).

**Informativo de Jurisprudência nº 0468**  
**Período: 28 de março a 8 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**ISENÇÃO. AVERBAÇÃO. RESERVA LEGAL.**

Trata a controvérsia de prescindibilidade da averbação da reserva legal para fins de gozo da isenção fiscal prevista no art. 10, II, a, da Lei n. 9.393/1986. A Turma, por maioria, entendeu que a imposição da averbação para efeito de concessão do benefício fiscal poderia funcionar a favor do meio ambiente, ou seja, como mecanismo de incentivo à averbação e, via transversa, impediria a degradação ambiental. Apenas a determinação prévia da averbação (e não da prévia comprovação) seria útil aos fins tributário e ambiental. A prova da averbação de reserva legal é dispensada no momento da declaração tributária, mas não a existência da averbação em si. Assim, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso. **REsp 1.027.051-SC, Rel. originário Min. Humberto Martins, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/4/2011.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO E AMBIENTAL. ITR. ISENÇÃO. RESERVA LEGAL. AVERBAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTRA FISCAL DA RENÚNCIA DE RECEITA.**

1. A controvérsia sob análise versa sobre a imprescindibilidade da averbação da reserva legal para fins de gozo da isenção fiscal prevista no art. 10, inc. II, alínea "a", da Lei n. 9.393/96.
2. O único bônus individual resultante da imposição da reserva legal ao contribuinte é a isenção no ITR. Ao mesmo tempo, a averbação da reserva funciona como garantia do meio ambiente.
3. Desta forma, a imposição da averbação para fins de concessão do benefício fiscal deve funcionar a favor do meio ambiente, ou seja, como mecanismo de incentivo à averbação e, via transversa, impedimento à degradação ambiental. Em outras palavras: condicionando a isenção à averbação atingir-se-ia o escopo fundamental dos arts. 16, § 2º, do Código Florestal e 10, inc. II, alínea "a", da Lei n. 9.393/96.4. Esta linha de argumentação é corroborada pelo que determina o art. 111 do Código Tributário Nacional - CTN (interpretação restritiva da outorga de isenção), em especial pelo fato de que o ITR, como imposto sujeito a lançamento
4. por homologação, e em razão da parca arrecadação que proporciona (como se sabe, os valores referentes a todo o ITR arrecadado é substancialmente menor ao que o Município de São Paulo arrecada, por exemplo, a título de IPTU), vê a efetividade da fiscalização no combate da fraude tributária reduzida.
5. Apenas a determinação prévia da averbação (e não da prévia comprovação, friso e repito) seria útil aos fins da lei tributária e da lei ambiental. Caso contrário, a União e os Municípios não terão condições de bem auditar a declaração dos contribuintes e, indiretamente, de promover a preservação ambiental.
6. A redação do § 7º do art. 10 da Lei n. 9.393/96 é inservível para afastar tais premissas, porque, tal como ocorre com qualquer outro tributo sujeito a lançamento por homologação, o contribuinte jamais junta a prova da sua glosa -no imposto de renda, por exemplo, junto com a declaração anual de ajuste, o contribuinte que alega ter tido despesas médicas, na entrega da declaração, não precisa juntar comprovante de despesa. Existe uma diferença entre a existência do fato jurígeno e sua prova.

7. A *prova* da averbação da reserva legal é dispensada no momento da declaração tributária, mas não a existência da averbação em si.

8. Mais um argumento de reforço neste sentido: suponha-se uma situação em que o contribuinte declare a existência de uma reserva legal que, em verdade, não existe (hipótese de área tributável declarada a menor); na suspeita de fraude, o Fisco decide levar a cabo uma fiscalização, o que, a seu turno, dá origem a um lançamento de ofício (art. 14 da Lei n. 9.393/96). Qual será, neste caso, o objeto de exame por parte da Administração tributária? Obviamente será o registro do imóvel, de modo que, não havendo a averbação da reserva legal à época do período-base, o tributo será lançado sobre toda a área do imóvel (admitindo inexistirem outros descontos legais). Pergunta-se: a mudança da modalidade de lançamento é suficiente para alterar os requisitos da isenção? Lógico que não. E se não é assim, em qualquer caso, será preciso a *preexistência* da averbação da reserva no registro.

9. É de afastar, ainda, argumento no sentido de que a averbação é ato meramente declaratório, e não constitutivo, da reserva legal. Sem dúvida, é assim: a existência da reserva legal não depende da averbação para os fins do Código Florestal e da legislação ambiental. Mas isto nada tem a ver com o sistema tributário nacional. Para fins tributários, a averbação deve ser condicionante da isenção, tendo eficácia constitutiva.

10. A questão ora se enfrenta é bem diferente daquela relacionada à necessidade de ato declaratório do Ibama relacionado à área de preservação permanente, pois, a toda evidência, impossível condicionar um benefício fiscal nestes termos à expedição de um ato de entidade estatal.

11. No entanto, o Código Florestal, em matéria de reserva ambiental, comete a averbação ao próprio contribuinte proprietário ou possuidor, e isto com o objetivo de viabilizar todo o rol de obrigações *propter rem* previstas no art. 44 daquele diploma normativo.

Recurso especial provido. (REsp 1.027.051-SC, Rel. originário Min. Humberto Martins, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/4/2011, DJe 17/5/2011).

**Informativo de Jurisprudência nº 0468**  
**Período: 28 de março a 8 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**MILITAR. ANULAÇÃO. LICENCIAMENTO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA.**

Trata-se, no caso, da possibilidade de reintegração do recorrente aos quadros militares como adido para que seja realizado tratamento médico adequado, uma vez que acometido de doença durante o exercício de atividade castrense que o incapacitou temporariamente. A jurisprudência assente é no sentido de que o ato de licenciamento é ilegal, tratando-se de militar temporário ou de carreira, em razão da debilidade física acometida durante o exercício das atividades castrenses, tendo o servidor militar direito à reintegração aos quadros para tratamento médico-hospitalar a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Assim, a Turma deu provimento ao recurso. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.195.925-RS, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.137.594-RS, DJe 13/9/2010, e AgRg no REsp 1.186.347-SC, DJe 3/8/2010. **REsp 1.240.943-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/4/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ANULAÇÃO. LICENCIAMENTO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. PRECEDENTES.**

1. No caso dos autos, conforme se extrai do aresto recorrido, a autor foi licenciado dos quadros do Exército, tendo em vista a sua limitação física temporária, sem o adequado tratamento de saúde do qual teria direito.
2. Assim, mostra-se inegável, portanto, o direito do recorrente a reintegração dos quadros militares como adido para fins de tratamento de saúde. Isso porque, a jurisprudência desta Corte Superior entende que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, em vista da debilidade física acometida durante o exercício de atividades castrenses, o ato de licenciamento é ilegal, fazendo jus, o servidor militar, a reintegração aos quadros castrenses para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária.
3. Recurso especial provido. (**REsp 1.240.943-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/4/2011, DJe 15/4/2011.**)

**Informativo de Jurisprudência nº 0468**  
**Período: 28 de março a 8 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**ISS. EMPRESA PRESTADORA DE TRABALHO TEMPORÁRIO.**

A demanda foi ajuizada para que o ISS de empresa prestadora de trabalho temporário não incidisse sobre os valores correspondentes aos salários e demais encargos, mas apenas sobre o preço da intermediação, não obstante a empresa recorrida seja responsável pelo pagamento de tais verbas. Segundo o Min. Relator, o tribunal *a quo*, no acórdão recorrido, equivocou-se quanto à condição da empresa prestadora de mão de obra ao invocar o art. 4º da Lei n. 6.019/1974, que qualifica a empresa como de trabalho temporário cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos; entretanto, com base no contrato social da empresa, entendeu que ela prestaria serviço de intermediação de mão de obra. Explica o Min. Relator que, se os serviços são prestados na forma da Lei n. 6.019/1974 (trabalhadores contratados e remunerados pela empresa de mão de obra), não é possível designá-la como mera prestadora de serviço de intermediação entre o contratante da mão de obra e o terceiro que é colocado no mercado; portanto, trata-se de prestadora de trabalho temporário, o que é incontroverso nos autos, porque se utiliza de empregados por ela contratados. Assim, no caso, o ISS deve incidir sobre o preço do serviço: intermediação, salários e demais encargos. Diante do exposto, a Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, deu parcial provimento ao recurso do município. Precedentes citados: REsp 1.138.205-PR, DJe 1º/2/2010, e AgRg nos EREsp 982.952-RS, DJe 6/9/2010. **REsp 1.185.275-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/4/2011.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE. ISS. EMPRESA PRESTADORA DE TRABALHO TEMPORÁRIO. BASE DE CÁLCULO QUE ABRANGE, ALÉM DA TAXA DE AGENCIAMENTO, OS VALORES RELATIVOS AO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS E ENCARGOS SOCIAIS REFERENTES AOS TRABALHADORES CONTRATADOS PELA "EMPRESA DE TRABALHO TEMPORÁRIO".**

1. É aplicável a teoria da encampação em casos de mandado de segurança sempre que, cumulativamente, estiverem cumpridos os seguintes requisitos: (i) discussão do mérito nas informações; (ii) subordinação hierárquica entre a autoridade efetivamente coatora e a apontada como tal pela inicial e (iii) inexistência de modificação de competência.

2. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que *"as empresas de mão-de-obra temporária podem encartar-se em duas situações, em razão da natureza dos serviços prestados: (i) como intermediária entre o contratante da mão-de-obra e o terceiro que é colocado no mercado de trabalho; (ii) com o prestadora do próprio serviço, utilizando de empregados a ela vinculados mediante contrato de trabalho"*. Na primeira hipótese, o ISS incide *"apenas sobre a taxa de agenciamento, que é o preço do serviço pago ao agenciador, sua comissão e sua receita, excluídas as importâncias voltadas para o pagamento dos salários e encargos sociais dos trabalhadores"*. Na segunda situação, *"se a atividade de prestação de serviço de mão-de-obra temporária é prestada através de pessoal contratado pelas empresas de recrutamento, resta afastada a figurada intermediação, considerando-se a mão-de-obra empregada na prestação do*

*serviço contratado como custo do serviço, despesa não dedutível da base de cálculo do ISS", como ocorre em relação aos serviços prestados na forma da Lei 6.019/74 (REsp 1.138.205/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010 -recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).*

3. No caso dos autos, é incontroverso que a empresa recorrida é prestadora de trabalho temporário, que utiliza para tanto empregados por ela própria contratados pelo regime trabalhista. Desse modo, a base de cálculo do ISS abrange, além da taxa de agenciamento, os valores relativos ao pagamento dos salários e encargos sociais referentes aos trabalhadores contratados pela *"empresa de trabalho temporário"* (art. 4º da Lei 6.019/74).

4. Recurso especial parcialmente provido. (**REsp 1.185.275-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/4/2011, DJe 23/9/2011**).



**Informativo de Jurisprudência nº 0468**  
**Período: 28 de março a 8 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**ICMS. CRÉDITOS PARCELADOS. BENS. ATIVO FIXO. SÚMULA VINCULANTE N. 10-STF.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, deu provimento ao recurso para impor a devolução dos autos ao TJ por entender que, na hipótese, não podia o órgão fracionário do tribunal *a quo* deixar de aplicar a Lei estadual n. 3.188/1999 - que autoriza o creditamento do ICMS em relação a bens destinados ao ativo fixo de modo proporcional à vida útil do bem - sob o fundamento de que tal norma seria incompatível com a LC n. 87/1996, sem observar as regras contidas nos arts. 480 a 482 do CPC, ou seja, sem suscitar o incidente de declaração de inconstitucionalidade nos termos da Súmula Vinculante n. 10-STF. Destacou o Min. Relator que viola a cláusula de reserva de plenário a decisão que afasta a aplicação de determinada lei ordinária por ser essa norma incompatível com lei complementar, levando em consideração o princípio da hierarquia das leis. Ressaltou, também, que os entendimentos consagrados em súmula vinculante vinculam o próprio Superior Tribunal de Justiça. Por isso, a jurisprudência mais atual deste Superior Tribunal tem admitido o exame de eventual ofensa à cláusula de reserva de plenário com base nos arts. 480 a 482 do CPC em recurso especial. Assim, quando o STJ, em recurso especial, examina eventual ofensa à cláusula de reserva de plenário com base nos referidos artigos e os interpreta na forma da Súmula Vinculante n. 10-STF, além de cumprir sua função principal — zelar pela observância da legislação federal infraconstitucional e uniformizar sua interpretação —, dá eficácia ao entendimento consagrado na mencionada súmula. Precedentes citados do STF: AgRg no RE 480.145-SC, DJ 24/11/2006; do STJ: AR 3.572-BA, DJe 1º/2/2010; AR 3.761-PR, DJe 1º/12/2008; AR 3.551-SC, DJe 22/3/2010; AgRg no REsp 899.302-SP, DJe 8/10/2009; EREsp 291.090-DF, DJe 5/3/2009; REsp 1.149.198-AM, DJe 22/3/2010; REsp 1.120.335-BA, DJe 27/5/2010, e REsp 619.860-RS, DJe 17/5/2010. **REsp 938.839-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/4/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LEI ESTADUAL NÃO APLICADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, PORQUANTO INCOMPATÍVEL COM A LC 87/96. INOBSERVÂNCIA DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.**

1. Os arts. 480 a 482 do CPC devem ser interpretados na forma da Súmula Vinculante 10/STF, segundo a qual *"viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte"*.
2. Na hipótese, não podia o órgão fracionário deixar de aplicar a lei estadual sob o fundamento de que tal norma é incompatível com a LC 87/96, sem observar as regras contidas nos arts. 480 a 482 do CPC, ou seja, sem suscitar o incidente de declaração de inconstitucionalidade.
3. Recurso especial provido. (**REsp 938.839-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/4/2011, DJe 29/4/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0468**  
**Período: 28 de março a 8 de abril de 2011.**

Segunda Turma

**IRPJ. CSLL. EMPRESAS CONTROLADAS E COLIGADAS. EXTERIOR. EQUIVALÊNCIAPATRIMONIAL.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, negou provimento ao recurso da Fazenda Nacional: preliminarmente, considerou-o tempestivo (art. 184 e §§ do CPC) e, no mérito, entendeu ser ilícita a tributação a título de imposto de renda da pessoa jurídica (IRPJ) e de contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) pelo resultado positivo da equivalência patrimonial, registrado na contabilidade da empresa brasileira (empresa investidora), referente ao investimento existente em empresa controlada ou coligada no exterior (empresa investida), tal como previsto no art. 7º, § 1º, da IN n. 213/2002-SRF, somente no que exceder a proporção a que faz jus a empresa investidora no lucro auferido pela empresa investida, na forma do art. 1º, § 4º, da referida IN. Considerou ilegal o art. 7º da mesma IN naquilo que a tributação pela variação do valor do investimento exceder a tributação dos lucros auferidos pela empresa investidora que também sejam lucros obtidos pela empresa investida situada no exterior, na forma do art. 1º, § 4º, da IN. Explicou o Min. Relator que, para a apuração do valor do investimento, foi adotado pela legislação em vigor o chamado "método da equivalência patrimonial", que consiste em atualizar o valor contábil do investimento ao valor equivalente à participação societária da sociedade investidora no patrimônio líquido da sociedade investida e no reconhecimento dos seus efeitos na demonstração do resultado do exercício. O valor do investimento, portanto, seria determinado mediante aplicação da porcentagem de participação no capital social sobre o patrimônio líquido de cada sociedade coligada ou controlada e sobre os lucros auferidos de empresas coligadas e controladas situadas no exterior (empresas investidas) por empresas brasileiras controladoras e coligadas (empresas investidoras). Assevera que, embora a tributação de todo o resultado positivo da equivalência patrimonial fosse, em tese, possível, ela estaria vedada pelo disposto no art. 23, caput e parágrafo único, do DL n. 1.598/1977 para o IRPJ e pelo art. 2º, § 1º, c, 4, da Lei n. 7.689/1988 para a CSLL, o que, mediante artifício contábil, eliminou o impacto do resultado da equivalência patrimonial na determinação do lucro real (base de cálculo do IRPJ) e na apuração da base de cálculo da CSLL, não tendo essa legislação sido revogada pelo art. 25 da Lei n. 9.249/1995, nem pelos arts. 1º da MP n. 1.602/1997 (convertida na Lei n. 9.532/1997), 21 da MP n. 1.858-7/1999, 35 da MP n. 1.991-15/2000 e 74 da MP n. 2.158-34/2001 (todas foram edições anteriores da atual MP n. 2.158-35/2001). Sendo assim, para o Min. Relator, a sistemática da legislação em vigor não permite a tributação pela variação do valor do investimento que exceder aquilo que, além de ser considerado lucro da empresa investidora, também seja considerado lucro da empresa investida situada no exterior, devendo, portanto, ser tido por ilegal o art. 7º da IN n. 213/2002. **REsp 1.211.882-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/4/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PRAZO. CONTAGEM. CIÊNCIA DA DECISÃO MEDIANTE CARGA DOS AUTOS. OBSERVÂNCIA DO ART. 184 E §§, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA- IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO -CSLL. EMPRESAS CONTROLADAS E COLIGADAS SITUADAS NO EXTERIOR. TRIBUTAÇÃO DO RESULTADO POSITIVO DAEQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL.**

**IMPOSSIBILIDADE NAQUILO QUE EXCEDE A PROPORÇÃO A QUE FAZ JUS A EMPRESA INVESTIDORA NO LUCRO AUFERIDO PELA EMPRESA INVESTIDA. ILEGALIDADE DO ART. 7º, §1º, DA IN/SRF N. 213/2002.**

1. Segundo a jurisprudência desta Casa, o termo inicial do prazo recursal é antecipado para a data em que o advogado retira os autos mediante carga, pois nessa data é considerado como intimado. Contudo, em nenhum dos casos essa intimação se dá com prejuízo do disposto no art. 184 e §§, do CPC. Precedentes: REsp. n. 146.197/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 16.4.1998; REsp. n. 88.509/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 21.5.1996; REsp. n. 57.754/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Américo Luz, julgado em 8.3.1995; REsp. n. 11.228/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Dias Trindade, julgado em 20.8.1991; REsp. n. 11.228/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Dias Trindade, julgado em 20.8.1991; REsp. n. 2.840/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 6.11.1990.

2. Não agride ao art. 535, do CPC, o julgado que labora sobre fundamentação adequada e suficiente, muito embora sem examinar todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes.

3. É ilícita a tributação, a título de IRPJ e CSLL, pelo resultado positivo da equivalência patrimonial, registrado na contabilidade da empresa brasileira (empresa investidora), referente ao investimento existente em empresa controlada ou coligada no exterior (empresa investida), previsto no art. 7º, §1º, da Instrução Normativa SRF n. 213/2002, somente no que exceder a proporção a que faz jus a empresa investidora no lucro auferido pela empresa investida, na forma do art. 1º, §4º, da Instrução Normativa SRF n. 213, de 7 de outubro de 2002.

4. Muito embora a tributação de todo o resultado positivo da equivalência patrimonial fosse em tese possível, ela foi vedada pelo disposto no art. 23, *caput* e parágrafo único, do Decreto-Lei n. 1.598/77, para o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, e pelo art. 2º, §1º, "c", 4, da Lei n. 7.689/88, para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, mediante artifício contábil que elimina o impacto do resultado da equivalência patrimonial na determinação do lucro real (base de cálculo do IRPJ) e na apuração da base de cálculo da CSLL, não tendo essa legislação sido revogada pelo art. 25, da Lei n. 9.249/95, nem pelo art. 1º, da Medida Provisória n. 1.602, de 1997 (convertida na Lei n. 9.532/97), nem pelo art. 21, da Medida Provisória n. 1.858-7, de 29, de julho de 1999, nem pelo art. 35, Medida Provisória n. 1.991-15, de 10 de março de 2000, ou pelo art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-34, de 2001 (edições anteriores da atual Medida Provisória n. 2.158-35, de 24 de agosto de 2001).

5. Recurso especial não provido. (REsp 1.211.882-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/4/2011, DJe 14/4/2011).

**Informativo de Jurisprudência nº 0467**

Período: 21 a 25 de março de 2011.

Primeira Seção

**EAG. DESCABIMENTO.**

Trata-se de embargos de divergência em agravo de instrumento (EAg) nos quais o embargante sustenta, em síntese, ser desnecessária a juntada do comprovante de interposição de agravo contra decisão que não admitiu recurso extraordinário. A Seção não conheceu dos embargos, ressaltando que eles só são cabíveis em agravo de instrumento quando este analisa o provimento do próprio recurso especial (mérito), tal qual se deduz do teor da Súm. n. 315-STJ. No caso, negou-se provimento ao agravo e, consequentemente, a subida do REsp, visto não ficar demonstrada a admissão do RE ou a interposição de agravo de instrumento contra eventual trancamento desse recurso (Súm. n. 126-STJ). Assim, não são cabíveis os embargos de divergência na hipótese. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.044.481-GO, DJe 17/12/2008; AgRg no Ag 919.203-SP, DJe 30/4/2008, e AgRg nos EAg 1.246.353-RS, DJe 4/3/2011. **EAg 1.114.832-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 23/3/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 315/STJ.**

1. *"Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial"* (Súmula 315/STJ).
2. Embargos de divergência não conhecidos. (**EAg 1.114.832-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 23/3/2011, DJe 31/3/2011.**)

**Informativo de Jurisprudência nº 0466**

Período: 7 a 18 de março de 2011.

Segunda Turma

**ACP. IMPROBIDADE. DEMORA. INFORMAÇÕES. MPF.**

O MPF (recorrente) ajuizou ação civil pública por improbidade administrativa (ACP) contra a diretora geral de órgão ambiental estadual (recorrida) em razão de ela não ter atendido, com a devida presteza, à requisição de informações a respeito de determinada sociedade empresária feita pelo *Parquet* em oito ofícios consecutivos a fim de instruir outra ACP de cunho ambiental. O tribunal *a quo*, por sua vez, logo determinou o trancamento da ACP ao fundamento de que, mesmo diante da evidência de ser desarrazoada a demora na resposta (três anos), não se poderia imputar dolo ou má-fé à recorrida, mas sim apenas culpa (desídia), diante da justificação de que o órgão ambiental e a sociedade empresária localizavam-se distantes da sede do MPF oficiante, além da depreciação das estruturas públicas, o que, a seu ver, causou a demora. Sucede que, nesta instância especial, a Turma, ao prosseguir o julgamento, determinou o prosseguimento da ACP, visto que, apesar de relevantes, os fundamentos utilizados na origem para o trancamento não são suficientes para, de pronto, afastar o elemento subjetivo doloso, diante das peculiaridades da hipótese, quanto mais se, na seara ambiental, o aspecto temporal é de grande relevância, mostrando-se o tempo não como aliado, mas como inimigo da restauração e da recuperação ambiental (vide os princípios da prevenção e da precaução incorporados implicitamente nos arts. 225 da CF, 4º e 9º da Lei n. 6.938/1981 e no princípio da legalidade ambiental). O Min. Relator externou seu entendimento de que a Súm. n. 7-STJ não deve ser aplicada em casos de improbidade administrativa quando o acórdão recorrido deixa claro os fatos que subjazem à demanda, pois a prestação jurisdicional do STJ no que tange à caracterização do elemento subjetivo seria de mera qualificação jurídica. **REsp 1.116.964-PI, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15/3/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART.535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AMBIENTAL. (OITO) OFÍCIOS ENVIADOS PELO MPF A FIM DE INSTRUIR INQUÉRITO CIVIL COM OBJETIVO DE PROPOSITURA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA CONTENÇÃO DE DEGRADAÇÃO AMBIENTAL. SILÊNCIO INJUSTIFICADO (PELA DEMORA DE TRÊS ANOS) DA PARTE RECORRIDA. ELEMENTO SUBJETIVO DOLOSO. CARACTERIZAÇÃO. ART. 11 DA LEIN. 8.429/92. INCIDÊNCIA.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Neste sentido, existem diversos precedentes desta Corte. Precedentes.

2. Tem-se, na origem, ação civil pública por improbidade administrativa ajuizada em face da parte ora recorrida em razão do não-atendimento injustificado de 8 (oito) ofícios a ela enviados pela parte recorrente, os quais objetivavam instruir demanda ambiental.

3. O acórdão recorrido, em relação a este conjunto fático-probatório,entendeu que, embora desarrazoado o tempo exigido para a confecção de uma única resposta aos referidos ofícios, as condutas impugnadas poderiam ser imputadas à parte ré no máximo

a título de culpa (por desídia), mas nunca a título de má-fé ou dolo.

4. Para ratificar tal conclusão, os magistrados *a quo* asseveraram, ainda, que a empresa sobre a qual se pretendia obter informações e o ente responsável por fornecê-las (de que a recorrida era diretora-geral) localizavam-se a trezentos e cinquenta quilômetros de Salvador/BA, sede da parte recorrente oficiante, o que justificaria a demora.

5. Levantou-se, por fim, que a depreciação das estruturas públicas acarreta natural demora na consecução das atividades a elas inerentes.

6. Não se aplica o Verbete n. 7 desta Corte Superior em questões de improbidade administrativa quando a origem deixa bem consignado, no acórdão recorrido, os fatos que subjazem à demanda. Isto porque a prestação jurisdicional pelo Superior Tribunal de Justiça no que tange à caracterização do elemento subjetivo não é matéria que envolva a reapreciação do conjunto probatório e muito menos incursão na seara fática, tratando-se de mera qualificação jurídica dos mesmos - o que encontra óbice na referida súmula.

7. O que está em exame, agora, é se, os fatos, como narrados no acórdão, podem levar em tese à configuração do dolo para fins de enquadramento da conduta no art. 11, inc. II, da Lei n. 8.429/92. E, adiante-se, a resposta é positiva.

8. Sem dúvida, são relevantes os fundamentos da origem no que tange à distância existente entre o órgão oficiante e o órgão oficiado, bem como a rotineira falta de apoio estrutural e logístico dos órgãos públicos - muito embora, frise-se, o órgão oficiado, conquanto distante do órgão oficiante, estava próximo dos fatos e da empresa sobre a qual recairia o inquérito civil (perto, em resumo, dos fatos sobre os quais deveria prestar informações).

9. No entanto, em razão das peculiaridades do caso concreto, nenhum deles é suficiente para afastar o elemento subjetivo doloso presente nas condutas externadas.

10. Na esteira do que foi asseverado antes, na espécie, a parte recorrida deixou de responder a *diversos* ofícios enviados pelo Ministério Público Federal com o objetivo de instruir demanda cujo objetivo era combater danos ambientais. Foram necessários *oito* ofícios solicitando informações para, somente *três anos*, depois, a recorrida prestar resposta.

11. É evidente que o prazo de cinco dias usualmente constante dos pedidos remetidos pela parte recorrente poderia ser insuficiente para uma resposta adequada. Tanto que a autoridade recorrida solicitou prorrogação, tendo sido esta deferida pelo próprio órgão oficiante.

12. Nada obstante, a inércia da Diretora-Geral do Conselho de Recursos Ambientais do Estado da Bahia (CRA/BA) por longos três anos manifesta uma falta de razoabilidade sem tamanho, mesmo levando em consideração a distância e o eventual mal-aparelhamento das unidades administrativas.

13. O dolo é abstratamente caracterizável, uma vez que, pelo menos a partir do primeiro ofício de reiteração, a parte recorrida já sabia estar em mora, e, além disto, já sabia que sua conduta omissiva estava impedindo a instrução de inquérito civil e a posterior propositura da ação civil pública de contenção de lesão ambiental.

14. Inclusive, da inicial dos autos, consta que, no último ofício enviado por membro do Ministério Público Federal constavam advertências explícitas e pontuais dirigidas à recorrida a respeito da possível caracterização de crime e improbidade administrativa.

15. Não custa pontuar que, na seara ambiental, o *aspecto temporal* ganha contornos de maior importância, pois, como se sabe, a potencialidade das condutas lesivas aumenta com a submissão do meio ambiente aos agentes degradadores.

16. Tanto é assim que os princípios basilares da Administração Pública são o da prevenção e da precaução, cuja base empírica é justamente a constatação de que o tempo não é um aliado, e sim um inimigo da restauração e da recuperação ambiental.

17. Note-se, vez mais, que ambos foram amplamente incorporados pelo ordenamento jurídico vigente, ainda que de modo implícito, como deixam crer os arts. 225 da Constituição da República e 4º e 9º(notadamente o inc. III) da Lei n. 6.938/85, entre outros, passando a incorporar o princípio da legalidade ambiental.

18. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, afim de remeter os autos à origem para seqüência da ação de improbidade administrativa. (**REsp 1.116.964-PI, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15/3/2011, DJe 2/5/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0465**  
Período: 28 de fevereiro a 4 de março de 2011.

Segunda Turma

**PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS. COISA JULGADA.**

No REsp, a recorrente alega, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 794, I, do CPC e 17 da Lei n. 10.259/2001. Afirma, ainda, que a jurisprudência entende ser inviável a incidência de juros moratórios, em precatório complementar, entre a data da elaboração da conta e a expedição da ordem de pagamento, desde que obedecido o prazo a que se refere o art. 100, §§ 1º e 4º, da CF/1988, por não ficar caracterizada a inadimplência do Poder Público, visto que a aplicação de tal entendimento não violaria a coisa julgada. Observa o Min. Relator que houve julgamento em recurso repetitivo (REsp 1.143.677-RS, DJe 4/2/2010) aplicando-se a Súmula Vinculante n. 17-STF, quando foi firmada a orientação segundo a qual não incidem juros de mora no período entre a conta de atualização e o efetivo pagamento do precatório. No entanto, explica que a hipótese dos autos é diversa, pois, no caso, trata-se de execução de sentença transitada em julgado cujo teor determinou a incidência de juros até o efetivo pagamento da dívida. Por essa razão, devem incidir os juros moratórios até a data da quitação do débito nos termos firmados pela sentença exequenda, sob pena de ofensa à segurança jurídica e à coisa julgada. Diante disso, a Turma negou provimento ao recurso. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.138.915-RS, DJe 6/12/2010; AgRg no REsp 1.196.226-RS, DJe 19/10/2010; AgRg no REsp 1.210.020-RS, DJe 17/12/2010, e REsp 1.143.677-RS, DJe 4/2/2010. **REsp 1.221.402-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/3/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. SENTENÇA EXEQUENTE. RESPEITO À COISA JULGADA.**

1. É certo que o Órgão Especial desta Corte, no julgamento do Recurso Especial n. 1.143.677, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, aplicando a Súmula Vinculante n. 17 do Supremo Tribunal Federal, firmou a orientação jurisprudencial segundo a qual não incidem juros de mora no período compreendido entre a conta de atualização e o efetivo pagamento do precatório.

2. O caso, contudo, trata de execução de sentença transitada em julgada cujo teor determinou a incidência de juros até o efetivo pagamento da dívida. Razão pela qual devem incidir os juros moratórios até data da quitação do débito, nos termos firmados pela sentença exequenda, sob pena de ofensa à segurança jurídica e à coisa julgada.

3. Recurso especial não provido. **(REsp 1.221.402-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/3/2011, DJe 15/3/2011).**



<p align="center"><b>Informativo de Jurisprudência nº 0465</b>          Período: 28 de fevereiro a 4 de março de 2011.</p>
<p>Segunda Turma</p>
<p><b>RESP. VIOLAÇÃO. SÚMULAS. STJ.</b></p>
<p>A Turma não conheceu do recurso, reiterando ser cediço que não cabe recurso especial fundado em alegação de violação de verbete sumular, por não se enquadrar no conceito de lei federal conforme está previsto no art. 105, III, da CF/1988. Precedentes citados: REsp 1.208.055-RJ, DJe 28/10/2010; AgRg no Ag 1.304.587-CE, DJe 7/10/2010, e REsp 1.151.121-RJ, DJe 26/8/2010. <b>REsp 1.230.704-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/3/2011.</b></p>
<p><b>EMENTA</b>  <b>PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO</b>          1. Não cabe recurso especial fundado em alegação de violação a verbete sumular, por não se enquadrar no conceito de lei federal. Precedentes.          2. Recurso especial não conhecido. (<b>REsp 1.230.704-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/3/2011, DJe 15/3/2011</b>).</p>

**Informativo de Jurisprudência nº 0465**  
Período: 28 de fevereiro a 4 de março de 2011.

Segunda Turma

**EXAME. OAB. APROVAÇÃO ANTERIOR. CONCLUSÃO. CURSO.**

A Turma deu provimento ao recurso, mantendo situação fática consolidada e constituída pelo decurso do tempo em que candidato foi aprovado no exame da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) antes da conclusão do curso de Direito. O candidato obteve o direito de inscrever-se no exame da ordem independentemente da apresentação do diploma por meio de liminar; depois de sua aprovação e conclusão do curso, conforme exige a lei, em sentença, o juiz confirmou a liminar e o direito de sua inscrição nos quadros da autarquia; essa decisão foi reformada no TJ. Entendeu o Min. Relator, com base em precedentes, que não faria sentido revogar a inscrição diante da situação consolidada. Precedente citado: AgRg no REsp 1.012.231-SC, DJe 23/10/2008. **REsp 1.226.830-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/3/2011.**

**EMENTA**

**EXAME DE ORDEM. REALIZAÇÃO DA PROVA SEM CONCLUSÃO DO CURSO POR DETERMINAÇÃO DE MEDIDA JUDICIAL. SENTENÇA CONFIRMATÓRIA. APROVAÇÃO. COLAÇÃO DE GRAU REALIZADA POSTERIORMENTE. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.**

1. Em recente julgado desta Corte, apreciou-se caso análogo aos destes autos. E conforme já entendido anteriormente, verifica-se que o presente cuida-se de caso especial em que a situação do recorrente encontra-se consolidada e constituída pelo decurso do tempo.
2. A sentença proferida pelo magistrado confirmou a liminar anteriormente expedida no sentido de que o recorrente teria o direito de inscrever-se no exame de ordem independentemente da apresentação do diploma.
3. Posteriormente, o recorrente concluiu o curso de Direito e obteve a aprovação, exigida por lei, no exame da OAB, do que decorreu sua inscrição nos quadros da autarquia.
4. "Assim, verifica-se a consolidação da situação fática do ora recorrente. O fato de o agravado ter prestado o Exame de Ordem – sem ainda ter realizado colação de grau – no curso de Direito não o impossibilitou de obter êxito na prova e a inscrição definitiva na OAB. Portanto, não faz sentido revogar a referida inscrição agora, momento em que o agravado já regularizou a situação, uma vez que já dispõe de diploma de conclusão de curso – e, assim, é bacharel em direito – e teve aprovação no Exame" (AgRg no REsp 1.012.231/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/10/2008).
5. Recurso especial provido. **(REsp 1.226.830-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/3/2011, DJe 15/3/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0464**  
**Período: 21 a 25 de fevereiro de 2011.**

Segunda Turma

**CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO.**

*In casu*, o recorrente insurgiu-se contra a sua não recomendação em exame psicotécnico em concurso público para o cargo de papiloscopista policial federal. No REsp, entre outras alegações, sustentou que o fato de a Administração não o ter nomeado e empossado por reprovação em exame psicotécnico é ato ilegal, considerando que foram adimplidos todos os requisitos legais para tanto. A Turma negou provimento ao recurso, reiterando que a realização de exames psicotécnicos em concursos públicos é legítima, desde que haja previsão legal e editalícia, que os critérios adotados para a avaliação sejam objetivos e que caiba a interposição de recurso contra o resultado, que deve ser público. Na hipótese em questão, ressaltou o Min. Relator que ao recorrente e seu psicólogo contratado foi oportunizado o acesso a informações suficientes sobre as provas realizadas, não prosperando, desse modo, a alegação de falta de acesso às razões de sua não recomendação. Observou, ainda, não haver notícia, nos autos, da interposição de recurso contra essa decisão. Assim, entendeu não haver qualquer reparo a ser feito na sentença confirmada pelo acórdão recorrido. Precedentes citados: AgRg nos EDcl no REsp 1.163.858-RJ, DJe 16/8/2010; AgRg no Ag 1.291.819-DF, DJe 21/6/2010, e AgRg no RMS 29.811-PR, DJe 8/3/2010. **REsp 1.221.968-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/2/2011.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. REQUISITOS PARA LEGITIMIDADE. CUMPRIMENTO NO CASO CONCRETO.**

1. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual a realização de exames psicotécnicos em concursos públicos é legítima, desde que (i) haja previsão legal e editalícia para tanto, (ii) os critérios adotados para a avaliação sejam objetivos e (iii) caiba a interposição de recurso contra o resultado, que deve ser, pois, público. Precedentes.
2. Da leitura do acórdão recorrido, extrai-se que todos os requisitos colocados pela jurisprudência foram atendidos no caso concreto. Trechos do acórdão recorrido.
3. Recurso especial não provido. (**REsp 1.221.968-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/2/2011, DJe 10/3/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0464**  
**Período: 21 a 25 de fevereiro de 2011.**

Segunda Turma

**REPETIÇÃO. INDÉBITO.**

ISS. Trata-se de REsp em que o cerne da questão é a repetição dos valores pagos a maior a título de ISS no período compreendido entre janeiro de 2001 e maio de 2004, dado o direito de a recorrente, por ser sociedade simples uniprofissional, recolher o tributo por quota fixa anual. A Turma, embora não conhecendo do recurso, reiterou que a repetição do tributo pago indevidamente sujeita-se à regra prevista no art. 166 do CTN, ou seja, é necessária a comprovação de que não houve repasse do referido encargo. Consoante os autos, ainda que em exame superficial, não se verificou tal comprovação, de modo que a repetição pleiteada não se mostra possível. Reiterou, ainda, que a alíquota fixa do ISS somente é devida às sociedades unipessoais integradas por profissionais que atuam com responsabilidade pessoal, não alcançando as sociedades empresariais, como as sociedades por quotas, cuja responsabilidade é limitada ao capital social. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.349.283-RO, DJe 14/12/2010, e EREsp 873.616-PR, DJe 1º/2/2011. **REsp 1.221.027-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/2/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE JULGOU VÁLIDA A LEGISLAÇÃO MUNICIPAL CONTESTADA EM FACE DO DECRETO-LEI 406/68.**

1. Compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida julgar válida lei local contestada em face de lei federal (art. 102, III, "d", da CF/88 — alínea incluída pela EC 45/2004).

1. Ademais, ainda que superado tal óbice, nos termos do art. 9º, § 1º, do Decreto-Lei 406/68, *"a base de cálculo do imposto é o preço do serviço" e "quando se tratar de prestação de serviços sob a forma de trabalho pessoal do próprio contribuinte, o imposto será calculado, por meio de alíquotas fixas ou variáveis, em função da natureza do serviço ou de outros fatores pertinentes, nestes não compreendida a importância paga a título de remuneração do próprio trabalho"*. Tratando-se de serviços prestados por sociedades, desde que o serviços e enquadre no rol previsto no § 3º do artigo referido, há autorização legal para fruição do tratamento privilegiado, devendo o imposto ser *"calculado em relação a cada profissional habilitado, sócio, empregado ou não, que preste serviços em nome da sociedade, embora assumindo responsabilidade pessoal, nos termos d lei aplicável"*. A sociedade simples, constituída sob a forma de sociedade limitada, não pode usufruir do tratamento privilegiado, porquanto nela o sócio não assume responsabilidade pessoal, tendo em vista que sua responsabilidade é limitada à participação no capital social, não obstante todos os sócios respondam solidariamente pela integralização do capital social. Assim, *"a alíquota fixa do ISS somente é devida às sociedades unipessoais integradas por profissionais que atuam com responsabilidade pessoal, não alcançando as sociedades empresariais, como as sociedades por quotas, cuja responsabilidade é limitada ao capital social"* (AgRg no Ag 1.349.283/RO, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 14.12.2010).

Recurso especial não conhecido. **(REsp 1.221.027-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/2/2011, DJe 4/3/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0462**  
**Período: 7 a 11 de fevereiro de 2011.**

Primeira Seção

**REPETIÇÃO. INDÉBITO.**

**PENHORA ON-LINE. SUBSTITUIÇÃO. FIANÇA.**

Discutiu-se a possibilidade de substituir a penhora on-line por fiança bancária na execução fiscal. Nesse contexto, o Min. Relator originário entendeu, com lastro nos arts. 9º, § 3º, e 15, I, ambos da Lei n. 6.830/1980, que não há como vetar essa substituição em qualquer fase do processo quanto mais ao considerar que a constrição em dinheiro pode ser extremamente gravosa ao executado, o que contraria o art. 620 do CPC. Também ressaltou haver precedente do STJ que considerou a fiança bancária tal como depósito em dinheiro para suficientemente garantir a execução fiscal. Contudo, ao final do julgamento, prevaleceram os votos divergentes, que entendiam ser necessária a comprovação dos pressupostos do princípio da menor onerosidade para possibilitar, eventualmente, a substituição. **EREsp 1.077.039-RJ, Rel. originário Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para acórdão Min. Herman Benjamin, julgados em 9/2/2011.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 9º, §§ 3º, e 4º, e 15, I, DA LEI 6.830/1980.**

1. Admite-se o presente recurso, porquanto adequadamente demonstrada a divergência atual das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ a respeito da pretendida equiparação do dinheiro à fiança bancária, para fins de substituição de garantia prestada em Execução Fiscal, independentemente da anuência da Fazenda Pública.
2. O legislador estabeleceu a possibilidade de garantia da Execução Fiscal por quatro modos distintos: a) depósito em dinheiro, b) oferecimento de fiança bancária, c) nomeação de bens próprios à penhora, e d) indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda Pública.
3. O processo executivo pode ser garantido por diversas formas, mas isso não autoriza a conclusão de que os bens que as representam sejam equivalentes entre si.
4. Por esse motivo, a legislação determina que somente o depósito em dinheiro "faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora" (art. 9º, § 4º, da Lei 6.830/1980) e, no montante integral, viabiliza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN).
5. Nota-se, portanto, que, por falta de amparo legal, a fiança bancária, conquanto instrumento legítimo a garantir o juízo, não possui especificamente os mesmos efeitos jurídicos do depósito em dinheiro.
6. O fato de o art. 15, I, da LEF prever a possibilidade de substituição da penhora por depósito ou fiança bancária significa apenas que o bem constrito é passível de substituição por um ou por outro. Não se pode, a partir da redação do mencionado dispositivo legal, afirmar genericamente que o dinheiro e a fiança bancária apresentam o mesmo *status*.
7. Considere-se, ainda, que: a) o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece padrão de hermenêutica ("o juiz atenderá aos fins sociais a que elas se dirigem"); b) o

processo de Execução tem por finalidade primordial a satisfação do credor; c) no caso das receitas fiscais, possuam elas natureza tributária ou não-tributária, é de conhecimento público que representam obrigações pecuniárias, isto é, a serem quitadas em dinheiro; e d) as sucessivas reformas feitas no Código de Processo Civil (de que são exemplos as promovidas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006) objetivam prestigiar justamente a eficiência na entrega da tutela jurisdicional, a qual deve ser prestada, tanto quanto possível, preferencialmente em espécie.

8. Em conclusão, verifica-se que, regra geral, quando o juízo estiver garantido por meio de depósito em dinheiro, ou ocorrer penhora sobre ele, inexistente direito subjetivo de obter, sem anuência da Fazenda Pública, a sua substituição por fiança bancária.

9. De modo a conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, admite-se, em caráter excepcional, a substituição de um (dinheiro) por outro (fiança bancária), mas somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da *menor onerosidade* (art. 620 do CPC), situação inexistente nos autos.

10. Embargos de Divergência não providos. (EREsp 1.077.039-RJ, Rel. originário Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para acórdão Min. Herman Benjamin, julgados em 9/2/2011, DJe 12/3/2011).

**Informativo de Jurisprudência nº 0460**  
**Período: 13 a 17 de dezembro de 2010.**

Segunda Turma

**DESAPROPRIAÇÃO. ÁREA QUILOMBOLA.**

Trata-se de REsp decorrente de ação originária de desapropriação por interesse social para reforma agrária em área de terra definida como sítio de valor histórico e patrimônio cultural do povo denominado Kalunga. O juiz de primeiro grau extinguiu o processo com fundamento no art. 267, VI, do CPC por entender que caracteriza desvio de finalidade a desapropriação para reforma agrária, já que tal procedimento é voltado para promover a expropriação de terras para o assentamento de trabalhadores, não para agraciar comunidades quilombolas ou proteger o patrimônio cultural. O tribunal *a quo* manteve a sentença. Nesta instância especial, assentou-se que o art. 5º do DL n. 3.365/1941 não prevê como hipótese autorizadora da desapropriação por utilidade pública a desapropriação para a regularização de terras para comunidades quilombolas que não ocupavam a área desapropriada. Observou-se, por oportuno, que nem mesmo o objetivo do estado está bem explicitado no decreto expropriador, uma vez que deseja, na verdade, promover um verdadeiro assentamento e, como de assentamento se trata, é cabível, na espécie, a desapropriação por interesse social. Consignou-se que, se o imóvel desapropriado não vai servir à Administração Pública, e sim ao interesse da comunidade, está-se diante de interesse social e não de utilidade pública, visto que o escopo da desapropriação em causa é a preservação do patrimônio cultural do povo Kalunga. Ressaltou-se, ademais, que, nos termos do art. 13 do Dec. n. 4.887/2003, compete à autarquia ora recorrente a desapropriação de imóveis rurais que estejam dentro de áreas tituladas de domínio dos quilombolas e não tenham tido os títulos invalidados por nulidade, prescrição ou comisso, tal como no caso em questão. Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso para que retornem os autos à origem e seja retomado o trâmite da ação de desapropriação. **REsp 1.046.178-GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/12/2010.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 535, II, DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DEREFORMA AGRÁRIA. ÁREA QUILOMBOLA. DESVIO DEFINALIDADE. NÃO VERIFICAÇÃO. LEGITIMIDADE DO INCRA.**

1. Inicialmente, no tocante à alegada violação do disposto no artigo 535, II, do CPC, É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Neste sentido, existem diversos precedentes desta Corte
2. As hipóteses previstas pelo art. 5º, do Dec-lei 3.365/41, para a desapropriação por utilidade pública, conforme a dicção da letra "q" ("*os demais casos previstos por leis especiais*"), são taxativas. Inexiste previsão de desapropriação por utilidade pública para a destinação de terras aos chamados Kalungas.
3. O imóvel não vai servir à Administração Pública e, sim, ao interesse da coletividade. Logo, a desapropriação em tela caracteriza-se como sendo de interesse social, cabível apenas a desapropriação prevista no art. 184 da CF/88.

4. Nos termos do artigo 13 do Decreto 4.887/03, compete ao INCRA a desapropriação de imóveis rurais que estejam dentro de áreas tituladas de domínio dos quilombolas e não tiveram os títulos invalidados por nulidades, prescrição ou comisso, como se mostra o caso em análise.

5. Recurso especial provido com a determinação de retorno dos autos à origem. (**REsp 1.046.178-GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/12/2010, DJe 14/2/2011**).



**Informativo de Jurisprudência nº 0459**  
**Período: 6 a 10 de dezembro de 2010.**

Segunda Turma

**DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. INDENIZAÇÃO.**

Em respeito ao princípio da justa indenização, os valores referentes à desapropriação para fins de reforma agrária devem corresponder à exata dimensão da propriedade, pois não faz sentido vincular-se, de forma indissociável, o valor da indenização à área registrada, visto que tal procedimento poderia acarretar, em certos casos, o enriquecimento sem causa de uma ou de outra parte caso a área constante do registro seja superior. Dessarte, para fins indenizatórios, o alcance do justo preço recomenda que se adote a área efetivamente expropriada, com o fim de evitar prejuízo a qualquer das partes. No caso, deve-se pagar pelo que foi constatado pelo perito (a parte incontroversa), e o montante correspondente à área remanescente ficará eventualmente depositado em juízo até que se defina quem faz jus ao levantamento dos valores. Precedentes citados: REsp 596.300-SP, DJe 22/4/2008; REsp 937.585-MG, DJe 26/5/2008; REsp 841.001-BA, DJ 12/12/2007, e REsp 837.962-PB, DJ 16/11/2006. **REsp 1.115.875-MT, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/12/2010.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. ÁREA EFETIVAMENTE DESAPROPRIADA. LEVANTAMENTO. ÁREA REGISTRADA. DEPÓSITO. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO OU DEFINIÇÃO DO DOMÍNIO POR AÇÃO PRÓPRIA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. ART. 26 DO DECRETO-LEI 3.365/1941 E ART. 12, § 2º, DA LC 76/1993. DATA DA AVALIAÇÃO DO IMÓVEL.**

1. Entendo não haver contradição no aresto recorrido, uma vez que a contradição que autoriza o manejo dos embargos de declaração ou, ainda, a alegação de violação do artigo 535 do CPC, é apenas aquela existente entre a fundamentação e o dispositivo, o que não se verifica no caso em análise.
2. É consentâneo ao princípio da justa indenização que os valores correspondam à exata dimensão da propriedade. Assim, não faz sentido vincular-se, de maneira indissociável, o valor da indenização à área registrada, pois, como já consignado, tal procedimento poderia acarretar, em certos casos, o enriquecimento sem causa de uma ou de outra parte, caso a área constante do registro seja superior. Assim, para fins indenizatórios, o alcance do justo preço recomenda que se adote a área efetivamente expropriada, evitando-se prejuízo a qualquer das partes.
3. Sublinhe-se, por oportuno, que se deve pagar pelo que foi constatado pelo perito, isto é, pela parte incontroversa, e o montante correspondente à área remanescente ficará eventualmente depositado em juízo até que se defina quem faz jus ao levantamento dos valores.
4. A indenização pela desapropriação é fixada com base no valor do imóvel na data da avaliação ou da perícia, conforme o art. 26 do Decreto-Lei 3.365/1941 e o art. 12, § 2º, da LC 76/1993.
5. Há casos peculiares, pois, em que o longo prazo entre o início da expropriação e a confecção do laudo pericial sugere a mitigação dessa regra. Contudo, na hipótese dos autos a diferença temporal é de, aproximadamente, 2 anos, não havendo, portanto, como enquadrar o caso dos autos à qualquer excepcionalidade em relação à norma fixada pelo

art. 26 do Decreto-Lei 3.365/1941 e pelo art. 12, §2º, da LC 76/1993, de modo que a indenização deve levar em consideração o valor do bem à época da avaliação.

6. Recurso Especial não provido. (**REsp 1.115.875-MT, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/12/2010, DJe 3/2/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0459**  
**Período: 6 a 10 de dezembro de 2010.**

Segunda Turma

**TERMO. COMPROMISSO. AJUSTAMENTO. CONFISSÃO.**

Não prospera a pretensão do recorrente de ter como confissão a assinatura do termo de compromisso de ajustamento, isso porque a indicação de violação do art. 348 do CPC, dispositivo genérico que trata da confissão como meio de prova, não se presta para sustentar aquela tese alegada no especial, daí a incidência, por analogia, da Súm. n. 284-STF (fundamentação deficiente). Igual sorte tem a pretensão de violação do art. 462 do CPC (o juiz deve sempre levar em consideração o fato constitutivo do direito capaz de influir no julgamento da lide), pois o juízo, apesar de analisar a existência do projeto de recuperação ambiental apresentado, decidiu de forma contrária às pretensões do recorrente ao considerar relevante a situação dos fatos à época da propositura da ação. Precedentes citados: REsp 880.870-PR, DJ 23/4/2007, e AgRg no REsp 760.783-MG, DJe 15/12/2008. **REsp 1.204.134-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/12/2010.**

**EMENTA**

**AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMÓVEL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. PROJETO DERECONSTRUÇÃO APRESENTADO. DECISÃO PELANÃO-CONFIGURAÇÃO DE PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA DAS CONTRADIÇÕES APONTADAS. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. ALEGADA CONFISSÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF.**

1. Não há violação aos artigos 462 e 267, incisos IV e VI, do CPC, porque estes artigos tratam da necessidade do juiz tomar em consideração o fato constitutivo do direito capaz de influir no julgamento da lide. E, de fato, foi analisada a existência do projeto de recuperação ambiental apresentado, porém de forma contrária ao que pretende a parte. O acórdão, de forma clara, atesta, que, apesar da existência do projeto, o pertinente ao caso é a situação dos fatos ocorridos à época da propositura da ação. Dessa forma, não há como prosperar tal alegação do recorrente.

2. Verifica-se que o acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Frise-se que ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgar a matéria posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC). Destarte, merece ser repelida a tese de omissão do acórdão recorrido (458, 459, 560, e 561, do CPC).

3. Não há qualquer contradição no acórdão recorrido em relação à apelação apresentada pelo Ministério Público, ora recorrido, uma vez que toda a fundamentação e parte dispositiva do acórdão recorrido lhe são favoráveis.

4. Também não há contradição no acórdão recorrido em relação à apelação apresentada pelo ora recorrente, pois tanto a fundamentação do acórdão recorrido, quanto à parte dispositiva, não lhe são favoráveis.

5. A pretensão do recorrente em configurar confissão a assinatura do termo de compromisso de ajustamento confissão não pode prosperar, pois o recorrente alega violação ao artigo 348 do CPC, e deste artigo não se tira a tese alegada em recurso

especial (o referido dispositivo apenas afirma que a confissão é um meio típico de prova). É necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai a divergência, sob pena de atração da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia (fundamentação deficiente). Precedentes.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. (**REsp 1.204.134-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/12/2010, DJe 3/2/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0459**  
**Período: 6 a 10 de dezembro de 2010.**

Segunda Turma

**PROTEÇÃO AMBIENTAL. DUNAS.**

Não só a vegetação fixadora de dunas está sujeita à proteção ambiental, pois é certo que as próprias dunas, ao cabo, estão acolhidas no objetivo protetor da legislação. Destaque-se que é objetiva a responsabilidade decorrente dos danos ambientais. Precedentes citados: AgRg no Ag 928.652-RS, DJe 13/11/2009; REsp 115.599-RS, DJ 2/9/2002, e REsp 948.921-SP, DJe 11/11/2009. **REsp 1.069.155-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/12/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OFENSA AOS ARTS. 128, 131, 458, INC. II, 515, 516 E 535 DO CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. AGRAVO RETIDO. PERÍCIA. INCIDÊNCIA SÚMULA N. 284/STF. LOTEAMENTO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE LICENÇA. CONSTRUÇÃO SOBRE DUNAS. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.**

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Frise-se que ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgar a matéria posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC). Destarte, merece ser repelida a tese de violação dos arts. 128, 131, 458, inciso II, 515, 516, e 535, do CPC.

2. Em relação à suposta violação do art. 125 do CPC, sobre a qual o recorrente alega que não cabe ao magistrado nomear perito interessado na demanda sem oportunizar à parte o contraditório, é de se esclarecer que, na sentença de mérito, o juiz rechaça esta tese ao afirmar a possibilidade de produzir provas, de ofício, quando presentes razão de ordem pública, e quando possibilitada a manifestação das partes. Acresça-se, ainda, que não há informação, nem no acórdão, nem na sentença, de que o perito é interessado na demanda. Dessa forma, não há como prosperar a tese do recorrente de suspeição. Incidência da Súmula n. 7 desta Corte Superior.

3. Fica prejudicada a alegação de que o recorrente utilizou-se do recurso cabível para impugnar a decisão judicial de permitir que determinado órgão estadual realizasse perícia, pois, para tal pretensão recursal, não há dispositivo legal apontado como violado. Na realidade, o recorrente limita-se a tecer alegações genéricas, sem, contudo, apontar especificamente qual dispositivo foi contrariado pelo Tribunal *a quo*, o que inviabiliza o conhecimento do apelo especial, nos termos da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal.

4. A respeito da afronta a artigo da Constituição de 1969, em que aduz prevalecera legislação municipal sobre a estadual, esclareço que esta Corte não se presta à análise de violação a dispositivo constitucional, nem mesmo para fins de prequestionamento, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal.

5. Não prospera a alegação de que apenas a vegetação fixadora de dunas merece proteção ambiental. A vegetação deve ser resguardada *também*, pois esta, evidentemente, tem a função de proteger as dunas. No entanto, o bem maior tratado aqui é a proteção ambiental que deve ser dada às dunas, como escopo final, as quais, portanto, estão

englobadas no objetivo de proteção da norma. Precedentes.

6. Não merece êxito a infringência ao art. 333 do CPC - incorreta valoração das provas -, pois é pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a impossibilidade de se reexaminar matéria probatória nos recursos excepcionais. Neste sentido, incidente a Súmula n. 7 do STJ.

7. Para infirmar o acórdão recorrido, como pretende a parte recorrente, fazem-se necessários o revolvimento de matéria fático-probatória e o reexame de cláusulas contratuais, o que é inviável em sede de recurso especial pelo óbice dos enunciados n. 7 e 5, respectivamente, da Súmula desta Corte.

8. A responsabilidade por danos ambientais é objetiva. Precedentes.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. (**REsp 1.069.155-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/12/2010, DJe 3/2/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0459**  
**Período: 6 a 10 de dezembro de 2010.**

Segunda Turma

**AGROTÓXICO IMPORTADO. APOSTILAMENTO.**

O art. 3º da Lei n. 7.802/1989 prevê que os agrotóxicos, seus componentes e afins só poderão ser produzidos, exportados, importados, comercializados e utilizados após prévio registro em órgão federal. Já o art. 17 do Dec. n. 98.816/1990 (vigente à época) determinava o cancelamento desse registro acaso constatada a modificação não autorizada da fórmula, dosagem, condições de fabricação, indicação de aplicação e especificações constantes de rótulos, folhetos ou bulas dos agrotóxicos ou qualquer modificação em desacordo com o registro concedido. O parágrafo único desse mesmo artigo, contudo, especificava que essas alterações obrigariam o interessado a formular um novo pedido de registro. Por sua vez, o art. 29, § 6º, do decreto estabelecia que só alterações estatutárias ou contratuais das sociedades empresárias registrantes submeter-se-iam à averbação ou ao apostilamento no registro. Por tudo isso, conclui-se que a transferência da titularidade do registro em questão (de agrotóxicos produzidos no exterior e importados ao país para comercialização) deve sujeitar-se não a simples apostilamento, mas a um novo registro no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. Há que garantir medida eficaz ao exercício do poder de polícia, o que se inviabilizaria pela utilização do apostilamento no caso, pois ficaria tolhida a prévia avaliação dos setores competentes quanto ao lançamento, no mercado, de considerável quantidade de agrotóxicos. Anote-se que a necessidade de novo registro pactua com o sistema jurídico de proteção do meio ambiente, que se pauta pelos princípios da preservação e da precaução. **REsp 1.153.500-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/12/2010.**

**EMENTA**

**AMBIENTAL. AGROTÓXICOS PRODUZIDOS NO EXTERIOR E IMPORTADOS PARA COMERCIALIZAÇÃO NO BRASIL. TRANSFERÊNCIA DE TITULARIDADE DE REGISTRO. NECESSIDADE DE NOVO REGISTRO.**

1. Somente as modificações no estatuto ou contrato social das empresas registrantes poderão ser submetidas ao apostilamento, de modo que a transferência de titularidade de registro também deve sujeitar-se ao prévio registro.
2. O poder de polícia deve ser garantido por meio de medidas eficazes, não por meio de mero apostilamento do produto - que inviabiliza a prévia avaliação pelos setores competentes do lançamento no mercado de quantidade considerável de agrotóxicos - até para melhor atender o sistema jurídico de proteção ao meio ambiente, o qual se guia pelos princípios da prevenção e da precaução.
3. Recurso especial não provido. (**REsp 1.153.500-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/12/2010, DJe 31/3/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0458**  
**Período: 29 de novembro a 3 de dezembro de 2010.**

Segunda Turma

**GRATIFICAÇÃO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO.**

A Turma, reiterando o entendimento esposado pelas Turmas integrantes da Terceira Seção, afirmou que ocorre a prescrição do fundo de direito quando se discute o restabelecimento de gratificação suprimida pela Lei estadual n. 11.091/1993. Assim, negou provimento ao agravo. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.025.539-MG, DJe 24/11/2008; Ag 878.399-MG, DJ 24/9/2007, e REsp 594.092-MG, DJ 1º/7/2004. **AgRg no Ag 1.310.321-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/12/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. SUPRESSÃO DE VANTAGEM. LEI ESTADUAL N. 11.091/93. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 85/STJ.**

1. Conforme o entendimento jurisprudencial firmado no Superior Tribunal de Justiça, ocorre a prescrição do fundo de direito nas hipóteses em que se discute o restabelecimento de gratificação suprimida pela Lei n. 11.091/93. Precedentes: AgRg no Ag 1.025.539/MG, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 24.11.2008; AgRg no Ag 878.399/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ24.9.2007; REsp 594.092/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ1.7.2004.

2. Agravo regimental não provido. (**AgRg no Ag 1.310.321-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/12/2010, DJe 14/12/2010**).



**Informativo de Jurisprudência nº 0457**  
**Período: 22 a 26 de novembro de 2010.**

Segunda Turma

**TAC. MINISTÉRIO PÚBLICO. ACP.**

A Turma aplicou por analogia a Súm. n. 283-STF e não conheceu do REsp do Ministério Público Federal (MPF) no qual sustentava ter havido violação do art. 5º, § 6º, da Lei n. 7.347/1985, visto que o termo de ajustamento de conduta (TAC), no caso, não constituiu título executivo extrajudicial porque não cumpriu as exigências legais, ou seja, não houve homologação de órgão administrativo superior do MPF, além de afirmar que o objeto da presente demanda abrangeria aspectos de indenização que não foram abarcados pelo TAC. Sucede que, no REsp, o *Parquet* deixou de atacar um dos fundamentos do acórdão recorrido, segundo o qual haveria a impossibilidade jurídica de o MPF, após ter firmado o TAC — permitindo a construção da casa de acordo com as condições estipuladas e mediante o atendimento de vários requisitos, por exemplo, a manutenção intocada da vegetação —, vir propor ação civil pública (ACP) com objetivo de demolir esse mesmo imóvel ou obter a equivalente reparação pecuniária, sob pena de configurar essa conduta do MPF como contraditória. Considerou também o acórdão recorrido ser irrelevante que o imóvel, tal como alegado, esteja assentado sobre terreno de marinha ou em área de preservação permanente. **REsp 1.214.513-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/11/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTOS ADOTADOS PELA ORIGEM NÃO COMBATIDOS NA INTEGRALIDADE PELO ESPECIAL. SÚMULA N. 283 DO STF, POR ANALOGIA.**

1. A leitura atenta do acórdão recorrido que suas conclusões basearam-se nos seguintes fundamentos: (a) ausência de interesse processual na propositura de ação civil pública cujo objeto já está exaurido em TAC firmado entre as partes envolvidas e (b) impossibilidade de o MPF, tendo proposto TAC, ajuizar demanda judicial sobre a mesma controvérsia, sob pena de configuração de conduta contraditória.
2. No especial, a parte recorrente não atacou o fundamento (b), limitando-se a afirmar que (i) o termo de ajustamento de conduta (TAC), no caso, não constitui título executivo extrajudicial por não cumprir com as exigências legais e (ii) o objeto da presente demanda abrange aspectos de indenização não abarcados pelo TAC.
3. Incidente, pois, a Súmula n. 283 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.
4. Recurso especial não conhecido. **REsp 1.214.513-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/11/2010, DJe 2/12/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0457**  
**Período: 22 a 26 de novembro de 2010.**

Segunda Turma

**PUBLICIDADE. SUPORTE. PLACA. VEÍCULO.**

Trata-se de REsp interposto pela União no qual sustenta ser vedada a confecção de suportes de molduras para placas traseiras de veículos com a inscrição de fabricante e concessionária (informe publicitário), conforme disposto nos arts. 221 e 230, XV, da Lei n. 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro - CTB), 91, § 2º, do Dec. n. 1.683/1995 e Res. n. 45/1998 do Conselho Nacional de Trânsito (Contran). Na origem, a recorrida buscou em ação ver declarado seu direito de continuar fabricando suportes de placas com inscrições comerciais nas suas bases, visto que o Contran negou seu pedido administrativo. Para o Min. Relator, o acórdão recorrido não merece reformas; pois, conforme foi decidido, a empresa tem direito de confeccionar os suportes para placas de veículos, colocando na base marca e razão do fabricante e do revendedor do veículo. Isso porque o novo CTB (Lei n. 9.503/1997) recepcionou as determinações contidas no art. 91, § 2º, do Dec. n. 62.127/1968 (com a redação dada pelo Dec. n. 1.683/1995), o qual, segundo o Min. Relator, não deixa dúvidas de que as inscrições de marcas, logotipos, razão social ou nome do fabricante não configuram publicidade, como vedada pelo art. 230, XV, do CTB (inscrições, adesivos, legendas e símbolos publicitários afixados no para-brisa ou em toda a extensão da parte traseira do veículo). Ressalta, assim, que a inclusão de marca ou razão social impressa na borda dos suportes para placas não violaria o objetivo da norma, que é a manutenção da segurança no trânsito. Diante do exposto, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 901.867-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/11/2010.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. TRÂNSITO. SUPORTE. PLACA DE VEÍCULO. PEQUENA INSCRIÇÃO COMERCIAL EM SUAS BASES. ARTIGO 91 DO DECRETO 62.127/68 - REGULAMENTO DO CÓDIGO NACIONAL DE TRÂNSITO. PUBLICIDADE. EXCLUSÃO.**

1. Cuida-se de demanda de conhecimento na qual a recorrida pretendeu ver declarado o direito de continuar fabricando suportes de placas com inscrições comerciais nas suas bases.
2. O artigo 91 do Decreto 62.127/68 - Regulamento do Código Nacional de Trânsito - com redação alterada pelo Decreto 1.683/95, exclui, como publicidade, "as inscrições de marca, logotipo, razão social ou nome do fabricante, do proprietário do veículo ou da carga, nem as inscrições de advertência e indicação do combustível utilizado".
3. O artigo 91 do Decreto 62.127/68 não deixa dúvidas no sentido de que as inscrições de marcas e logotipos, razão social ou nome do fabricante não caracterizam publicidade, esta sim vedada pelo arcabouço normativo pertinente à questão.
4. Em não tendo havido revogação pelo disposto no artigo 230, inciso XV, da Lei 9.503/97, observa-se que as disposições contidas no Decreto 62.127/68 estão em vigor e deixam claro que não configuram publicidade as inscrições de marcas e logotipos, razão social ou nome de fabricante.
5. Recurso especial não provido. **(REsp 901.867-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/11/2010, DJe 2/12/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0457**  
**Período: 22 a 26 de novembro de 2010.**

Primeira Seção

**REPETITIVO. BENEFÍCIO FISCAL. BASE. CÁLCULO.**

Em julgamento de recurso especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC c/c a Res. n. 8/2008-STJ, a Seção decidiu que o art. 4º do DL n. 2.462/1988 não alterou a base de cálculo do benefício fiscal denominado depósito para reinvestimento, que continua sendo apurado com base no imposto de renda calculado sobre o lucro da exploração, a teor do que dispõe o art. 19, § 6º, do DL n. 1.598/1977, incluído pelo DL n. 1.730/1979. Precedentes citados: REsp 92.917-PE, DJ 26/5/2006; REsp 689.878-PE, DJ 24/10/2005; AgRg no REsp 667.526-CE, DJ 14/3/2005; REsp 410.504-PE, DJ 13/5/2002, e REsp 207.946-PE, DJ 6/9/1999. **REsp 1.201.850-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24/11/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). Imposto de renda - irpj. Benefício fiscal. depósito para reinvestimento. limites. LUCRO DA EXPLORAÇÃO. ausência de revogação do art. 19, §6º, do decreto-lei n. 1.598/77 pelo art. 4º, do decreto-lei n. 2.462/88.**

1. Esta Corte de Justiça já tem posicionamento firmado no sentido de que o art. 4º, do Decreto-Lei n. 2.462/88, ao dispor que o benefício fiscal denominado "depósito para reinvestimento" é de 40% (quarenta por cento) sobre o valor do imposto devido somado a outros 40% (quarenta por cento) de recursos próprios, não modificou a base de cálculo do benefício fiscal, permanecendo íntegra a exigência de que o benefício deve ser calculado com base no imposto de renda incidente sobre o lucro da exploração (art. 19, §6º, do Decreto-Lei n. 1.598/77, incluído pelo Decreto-Lei n. 1.730/79).

2. Isto se deve ao fato de que o benefício somente deve alcançar o resultado da atividade incentivada, não sendo justo que incida sobre resultados de outras atividades não selecionadas pela lei como relevantes. Sendo assim, não há como presumir que o art. 4º, do Decreto-Lei n. 2.462/88 tenha revogado o art. 19, §6º, do Decreto-Lei n. 1.598/77. Precedentes: REsp. nº 92.917 - PE, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 14.3.2006; REsp. nº 689.878 - PE, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 6.10.2005; AgRg no REsp. nº 667.526 - CE, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 3.2.2005; REsp. nº 410.504 - PE Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 18.4.2002; REsp. nº 207.946- PE Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 3.8.1999.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. **(REsp 1.201.850-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24/11/2010, DJe 2/12/2010.**

**Informativo de Jurisprudência nº 0455**  
**Período: 8 a 12 de novembro de 2010.**

Primeira Seção

**EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. DEPÓSITO. DINHEIRO.**

*In casu*, trata-se de embargos de divergência em que a embargante, entre outras alegações, sustentou que, conforme o art. 32, § 2º, da Lei n. 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais — LEF), os depósitos em dinheiro somente serão convertidos em renda após o trânsito em julgado da decisão dos embargos à execução. Afirmou ser imperativo o referido diploma legal, não deixando margem para que outra atitude fosse praticada senão a de preservar intactos os valores depositados a título de garantia do crédito exequendo, sob pena de violação do princípio constitucional da legalidade. O embargado, por sua vez, alegou que a previsão do art. 32 da LEF, embora norma de caráter especial, não exclui a aplicação do art. 587 do CPC, pois, querendo, pode a Fazenda Pública assumir o risco à continuidade da execução. Assim, como existe a possibilidade de aplicar o comando do mencionado dispositivo da lei adjetiva civil às execuções fiscais e porque a alteração advinda com a Lei n. 11.382/2006 em nada conflita com a jurisprudência formada à época da deflagração da demanda, pugnou fosse mantida a decisão que deferiu a conversão do depósito em renda a favor da Fazenda Pública. A Seção reiterou o entendimento de que, por força da regra contida no art. 32, § 2º, da LEF, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação. Ressaltou-se tratar o supracitado dispositivo legal de norma especial que deve prevalecer sobre o disposto no art. 587 do CPC, redação anterior à vigência da Lei n. 11.382/2006. Observou-se que, em decorrência desse caráter especial da norma, não há falar, no caso, na aplicação da Súm. n. 317-STJ. Diante disso, deu-se provimento ao recurso para que, somente após o trânsito em julgado da decisão proferida nos embargos à execução fiscal, ocorra o levantamento dos valores depositados em juízo ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública. Precedentes citados: EREsp 215.589-RJ, DJ 5/11/2007; AgRg no REsp 817.815-SP, DJe 5/8/2010; REsp 862.711-RJ, DJ 14/12/2006, e REsp 891.616-RJ, DJe 17/8/2010. **EResp 734.831-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 10/11/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO GARANTIDA POR MEIO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO. COBRANÇADO TRIBUTO QUESTIONADA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO OU CONVERSÃO EM RENDA QUE SE SUJEITA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHEÇA OU AFASTE A LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO.**

1. Por força da regra contida no art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação.

2. O art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80 é norma especial, que deve prevalecer sobre o disposto no art. 587 do CPC, de modo que a conversão em renda do depósito em dinheiro efetuado para fins de garantia da execução fiscal somente é viável após o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a legitimidade da exação. Em virtude desse caráter especial da norma, não há falar na aplicação do entendimento consolidado na Súmula

317/STJ.

3. Embargos de divergência providos. (EREsp 734.831-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 10/11/2010, DJe 18/11/2010).

**Informativo de Jurisprudência nº 0453**  
**Período: 25 a 29 de outubro de 2010.**

Segunda Turma

**PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NOVA CITAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA.**

Turma reafirmou ser pacífica na jurisprudência deste Superior Tribunal a não exigência de nova citação da Fazenda Pública para expedição de precatório complementar em caso de depósito insuficiente (dispensa-se a citação prevista no art. 730 do CPC). Precedentes citados: AgRg no REsp 970.328-SP, DJe 17/3/2009; AgRg no AgRg no REsp 921.562-SP, DJe 8/6/2008; REsp 752.769-SP, DJ 30/11/2007; AgRg no Ag 825.820-SP, DJ 22/10/2007, e REsp 354.357-RS, DJ 26/5/2003. **REsp 1.189.792-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/10/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NOVA CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. ART. 730 DO CPC. INAPLICABILIDADE. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO.**

1. Havendo necessidade de expedição de precatório complementar, é inaplicável o art. 730 do CPC, que determina a citação da Fazenda Pública para, querendo, opor embargos. O acórdão recorrido não está em harmonia com a jurisprudência desta Corte no sentido de que a expedição de precatório complementar prescinde de nova citação da Fazenda Pública.

2. Recurso especial provido. (**REsp 1.189.792-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/10/2010, DJe 10/11/2010.**)

**Informativo de Jurisprudência nº 0453**  
**Período: 25 a 29 de outubro de 2010.**

Segunda Turma

**PRESCRIÇÃO. REVISÃO. ATO. REFORMA MILITAR.**

Turma reafirmou a jurisprudência de que se deve reconhecer a prescrição do próprio fundo de direito no caso em que o militar busca a concessão de sua reforma, após mais de cinco anos contados do transcurso do ato da Administração que determinou o seu licenciamento. Precedentes citados: AgRg no Ag 1.194.064-RS, DJe 15/3/2010; AgRg no Ag 1.152.666-PE, DJe 1º/2/2010, e AgRg no REsp 1.021.679-SC, DJe 9/3/2009. **REsp 1.195.266-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/10/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO-MILITAR. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR. LICENCIAMENTO. AÇÃO VISANDO A REVISÃO DO ATO PARA FINS DE REFORMA MILITAR. APÓS CINCO ANOS PREVISTO NO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. PRESCRIÇÃO. SÚMULA N. 83/STJ.**

1. Verifica-se que o acórdão recorrido não merece reforma, pois julgou a controvérsia em consonância com o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ), segundo o qual deve ser reconhecida a prescrição do fundo de direito após transcorrido mais de cinco anos contados do ato da Administração que determinou o licenciamento do militar, nas hipóteses em que este busca a concessão de reforma.

2. Nos termos do relatado pela Corte de origem, o recorrente foi licenciado do serviço militar em 7.5.1980, e somente ajuizou a ação objetivando a revisão do ato para fins de reforma nos quadros do Exército Brasileiro em 22.2.2008, ou seja, muito além do prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto n.20.910/32. Inevitável, portanto, o reconhecimento da prescrição do direito pretendido pelo autor.

3. Destarte, como o aresto recorrido está em sintonia com o entendimento desta Corte, deve-se aplicar à espécie o contido na Súmula n. 83/STJ, *verbis*: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

4. Recurso especial não provido. **(REsp 1.195.266-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/10/2010, DJe 10/11/2010).**



**Informativo de Jurisprudência nº 0453**  
**Período: 25 a 29 de outubro de 2010.**

Segunda Turma

**DEFENSORIA PÚBLICA. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

No REsp, a Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul aponta, além de divergência jurisprudencial, contrariedade aos arts. 3º, 7º e 12 do CPC; arts. 3º, § 1º, e 22 da Lei n. 8.906/1994 e art. 205 da Lei Orgânica da Defensoria Pública daquele estado (com a redação dada pela LC estadual n. 94/2001). Defende, ainda, devido às citadas legislações, que possui autonomia e personalidade jurídica por extensão do estado, bem como afirma ter legitimidade para pleitear a execução de honorários advocatícios aos quais a autarquia municipal recorrida foi condenada. É cediço que a Corte Especial, em recurso repetitivo, decidiu que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte integrante. Desse entendimento, inclusive, adveio a aprovação da Súm. n. 421-STJ no mesmo sentido. Entretanto, explica o Min. Relator, que se reconhece o direito ao recebimento dos honorários advocatícios se a atuação dá-se em face de ente federativo diverso, por exemplo: quando a Defensoria Pública estadual atua contra município. Explica que, no caso dos autos, a LC estadual n. 111/2005, ao revogar as LCs ns. 51/1990 e 94/2001 e organizar a Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul, manteve, no inciso XXI do art. 34, a competência dos defensores públicos para requerer o arbitramento e o recolhimento de honorários em favor da Defensoria Pública. Assim, de acordo com as legislações estaduais citadas e em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante na Primeira Turma deste Superior Tribunal, a Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul detém legitimidade para propor a ação de execução dos honorários advocatícios a ela devidos pela Fazenda Pública municipal. Precedentes citados: REsp 1.108.013-RJ, DJe 22/6/2009, e REsp 1.052.920-MS, DJe 26/6/2008. **REsp 1.183.771-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/10/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL PARA PROPOR EXECUÇÃO VISANDO À COBRANÇA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS A ELA DEVIDOS POR AUTARQUIA MUNICIPAL.**

1. A Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp 1.108.013/RJ, sob a relatoria da Ministra Eliana Calmon e de acordo com o procedimento previsto no art. 543-C do CPC, decidiu que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte integrante. *A contrario sensu*, reconhece-se o direito ao recebimento dos honorários advocatícios se a atuação se dá em face de ente federativo diverso, como, por exemplo, quando a Defensoria Pública Estadual atua contra Município (DJe de 22.6.2009). Não configurado o instituto da confusão, é inaplicável ao caso a Súmula 421/STJ, do seguinte teor: "*Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.*"

2. No Estado de Mato Grosso do Sul, a Lei Complementar nº 111/2005, ao organizar a Defensoria Pública Estadual, no inciso XXI de seu art. 34, estabelece a competência dos Defensores Públicos para "*requerer o arbitramento e o recolhimento de honorários em favor da Defensoria Pública*". De acordo com a legislação acima e em conformidade



com a orientação jurisprudencial predominante nesta Corte, a Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso do Sul detém legitimidade para propor a ação de execução dos honorários advocatícios a ela devidos pela Fazenda Pública Municipal. Nesse sentido, aliás, é o seguinte julgado da Primeira Turma, apontado como paradigma no presente recurso e proferido também em recurso especial oriundo do Estado de Mato Grosso do Sul: REsp 1.052.920/MS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 26.6.2008.

**3. Recurso especial provido. (REsp 1.183.771-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/10/2010, DJe 12/11/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0453**  
**Período: 25 a 29 de outubro de 2010.**

Segunda Turma

**LOTEAMENTO IRREGULAR. PRESTAÇÕES VINCENDAS. DEPÓSITO. CARTÓRIO.**

No REsp, o município insurgiu-se contra a decisão do tribunal *a quo* que reformou a sentença para determinar que o pagamento das parcelas vincendas referentes à compra dos lotes adquiridos em loteamento clandestino fosse feito diretamente ao promitente vendedor, em vez de mandar efetuá-lo por meio de depósitos perante o cartório de registro de imóveis, conforme está previsto no art. 38, §§ 1º e 2º, da Lei n. 6.766/1979 (lei que trata do parcelamento do solo urbano). Primeiramente, o Min. Relator esclarece serem desnecessárias as ações individuais de adquirentes dos imóveis com finalidade de obstar o pagamento das prestações vincendas, uma vez que já houve decisão judicial sobre a questão em ação civil pública, inclusive com eficácia *erga omnes*, e também quando se faz imprescindível que o município ateste a regularidade do loteamento em razão das determinações legais. Também, para o Min. Relator, é perfeitamente possível determinar o depósito das parcelas vincendas para garantia de retorno dos gastos públicos cumuladas com a fixação de astreintes, que é medida de coerção para o demandado com a finalidade de fazê-lo cumprir a decisão judicial, ou seja, cumprimento do fazer ou não fazer. Explica que a impossibilidade de as prestações vincendas serem pagas diretamente ao loteador dá-se devido estar expressa, na citada lei, a determinação da suspensão do pagamento para que seja depositado em cartório, bem como a suspensão para possibilitar a regularização do loteamento. Por outro lado, anota que a necessidade de esses depósitos dos pagamentos das parcelas vincendas serem feitos em cartório de registro de imóveis garante o ressarcimento da municipalidade. Pois, no caso de o município fazer obras no loteamento, ele irá buscar o ressarcimento junto ao empresário loteador, cujo patrimônio a lei onera com os custos urbanísticos realizados pela municipalidade. Diante do exposto, a Turma deu provimento ao recurso. **REsp 1.189.173-AC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/10/2010.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PARCELAMENTO IRREGULAR. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS PARA AQUISIÇÃO DOS LOTES PELO PROMITENTE-VENDEDOR. DEPÓSITO PERANTE CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. GARANTIA AO ESTADO DO RETORNO AOS COFRES PÚBLICOS DAS VERBAS EVENTUALMENTE GASTAS COM A REGULARIZAÇÃO DO LOTEAMENTO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM ASTREINTES .**

1. São desnecessárias as ações individuais dos adquirentes dos imóveis para obstar o pagamento das prestações vincendas (i) quando o Judiciário já se manifestou sobre a questão em ação civil pública por meio de decisão, inclusive com eficácia *erga omnes*, e (ii) quando se faz imprescindível que o Município ateste a regularidade da conclusão das determinações legais.

2. Não se confunde a fixação de *astreintes* com a determinação de que os depósitos das prestações vincendas dos lotes adquiridos sejam efetuados no Cartório de Registro de Imóveis. Ao passo que as primeiras consistem em meio de coerção do demandado ao cumprimento do fazer ou do não-fazer, a suspensão do pagamento das prestações vincendas diretamente ao loteador, além de expressara exigência da regularização do

loteamento ou do desmembramento efetuados ao arripio da lei - até em função do interesses coletivos implicados, mesmo que transpostos na forma de relações negociais de direito privado - tem por objetivo manter viável o empreendimento, após a regularização do loteamento, em benefício dos demais adquirentes de lotes.

3. Ademais, a omissão do loteador em oferecer condições de habitabilidade à população urbana não exonera o Poder Público de seu poder-dever. E, se a Municipalidade fizer as obras, é claro que deverá buscar o ressarcimento junto ao empresário, a cujo patrimônio a lei mesma imputa esses custos urbanísticos, como contrapartida da mais-valia que lhe permite alcançar com a realização do loteamento. Daí porque o referido depósito também visa garantir ao ente público o retorno aos cofres das verbas possivelmente gastas com a regularização do loteamento clandestino e irregular.

4. Recurso especial provido. (**REsp 1.189.173-AC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/10/2010, DJe 10/11/2010**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0451**

Período: 11 a 15 de outubro de 2010.

## Primeira Seção

**REPETITIVO. CONFISSÃO. DÍVIDA. REVISÃO JUDICIAL. LIMITES.**

Trata-se de recurso especial contra acórdão que entendeu ser possível a exclusão de estagiários da base de cálculo para o pagamento de ISS, anulando os autos de infração lavrados com base na discrepância entre os pagamentos efetuados e os dados constantes da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS), na qual constavam tais estagiários erroneamente designados como advogados, embora, posteriormente, tenha havido a confissão e o parcelamento do débito. A Seção, ao julgar o recurso sob o regime do art. 543-C do CPC c/c a Res. n. 8/2008-STJ, por maioria, negou-lhe provimento por entender que a confissão de dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com a finalidade de obter parcelamento de débito tributário. Porém, como no caso, a matéria de fato constante da confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorrer defeito causador de nulidade de ato jurídico. A confissão de dívida, para fins de parcelamento, não tem efeitos absolutos, não podendo reavivar crédito tributário já extinto ou fazer nascer crédito tributário de maneira discrepante de seu fato gerador. Precedentes citados: REsp 927.097-RS, DJ 31/5/2007; REsp 948.094-PE, DJ 4/10/2007; REsp 947.233-RJ, DJe 10/8/2009; REsp 1.074.186-RS, DJe 9/12/2009, e REsp 1.065.940-SP, DJe 6/10/2008. **REsp 1.133.027-SP, Rel. originário Min. Luiz Fux, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO COM BASE EM DECLARAÇÃO EMITIDA COM ERRO DE FATONOTICIADO AO FISCO E NÃO CORRIGIDO. VÍCIO QUE MACULA APOSTERIOR CONFISSÃO DE DÉBITOS PARA EFEITO DE PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL.**

1. A Administração Tributária tem o poder/dever de revisar de ofício o lançamento quando se comprova erro de fato quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória (art. 145, III, c/c art. 149, IV, do CTN).
2. A este poder/dever corresponde o direito do contribuinte de retificar e ver retificada pelo Fisco a informação fornecida com erro de fato, quando dessa retificação resultar a redução do tributo devido.
3. Caso em que a Administração Tributária Municipal, ao invés de corrigir o erro de ofício, ou a pedido do administrado, como era o seu dever, optou pela lavratura de cinco autos de infração eivados de nulidade, o que forçou o contribuinte a confessar o débito e pedir parcelamento diante da necessidade premente de obtenção de certidão negativa.
4. Situação em que o vício contido nos autos de infração (erro de fato) foi transportado para a confissão de débitos feita por ocasião do pedido de parcelamento, ocasionando a invalidade da confissão.
5. A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto,

como na situação presente, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico (v.g. erro, dolo, simulação e fraude).Precedentes: REsp. n. 927.097/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.5.2007; REsp 948.094/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007; REsp 947.233/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009; REsp 1.074.186/RS, Rel.Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17/11/2009; REsp1.065.940/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em18/09/2008.

**6.** Divirjo do relator para negar provimento ao recurso especial. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. **(REsp 1.133.027-SP, Rel. originário Min. Luiz Fux, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2010, DJe 16/3/2011).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0450**

Período: 4 a 8 de outubro de 2010.

Segunda Turma

**IRPJ. CSLL. INVESTIMENTO. EXTERIOR.**

Discutiu-se o cômputo dos prejuízos e lucros na base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados em empresas controladas e coligadas situadas no exterior. Alega o contribuinte que o art. 74 da MP n. 2.158-35/2001 teria revogado parcialmente o art. 25, § 5º, da Lei n. 9.249/1995, ao permitir que os lucros porventura auferidos pela empresa controlada ou coligada no exterior passassem a ser considerados disponibilizados para a controladora ou coligada no Brasil na data do balanço em que apurados. A seu ver, a modificação introduzida pela MP teria reflexo no critério material da hipótese de incidência dos referidos tributos, pois permitira a tributação em razão de um lucro ou dividendo ainda não distribuído à controladora, sem exaurir os prejuízos apurados no exterior, visto que a legislação deixara de considerar os rendimentos produzidos pelas empresas controladas e coligadas como rendimento de terceiros (dividendos), tributáveis pela empresa nacional apenas quando efetivamente adquirida a disponibilidade jurídica ou econômica, e passou a considerá-los como se produzidos pela própria empresa nacional (critério de bases universais). Assim, alega poder deduzir diretamente da base de cálculo do IRPJ e da CSLL devidos pela investidora os prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas apurados pelas empresas coligadas ou controladas, diante da revogação tácita da vedação constante do § 5º do art. 25 da Lei n. 9.249/1995. Sucede que a empresa investidora, a coligada e a controladora estão submetidas a relações jurídico-tributárias distintas, visto que cada qual é tributada pelos aludidos tributos ao se considerar sua própria base de cálculo, apurada conforme os lucros e prejuízos de cada uma no período. Contudo, a investidora, por empregar capital nas outras duas, pode ter lucro que lhe é próprio decorrente da lucratividade que o capital empregado proporcionou-lhe em razão do bom desempenho das coligadas e controladas das quais é sócia. Nessa hipótese, as bases de cálculo de IRPJ e da CSLL são influenciadas por essa lucratividade. A lei apenas disciplina o momento em que apurado o lucro e ocorrido esse impacto, antecipada essa data do momento da distribuição dos dividendos da coligada ou controlada para o momento da apuração do lucro em seus balanços (art. 74 da citada MP). Não se trata, assim, de mera ficção legal, mas de constatação, no plano material, de que a posterior destinação dos lucros auferidos pelas coligadas e controladas está diretamente sob o controle da investidora (no caso de controlada) ou do grupo empresarial a que pertence a investidora (no caso de coligada). Dessarte, havendo a disponibilidade econômica ou jurídica da renda, seu valor mostra-se apto a compor a base de cálculo do IRPJ (vide art. 43, caput e parágrafos, do CTN). Todavia, se houver prejuízos e perdas, é possível a compensação ser feita pela investidora, o que se dá no limite dos lucros auferidos no exterior das respectivas coligadas e controladas, nos respectivos balanços. Se os lucros são considerados disponibilizados na data do balanço, os eventuais prejuízos já foram contabilizados nos próprios balanços das coligadas e controladas; pois, se assim não fosse, não haveria como apurar a ocorrência de lucro. Anote-se, por último, não se desconhecer que o STF está analisando a constitucionalidade do § 2º do art. 43 do CTN (acrescido pela LC n. 104/2001) e do art. 74, caput e parágrafo único, da MP n. 2.158-35/2001 (ver ADin 2.588-DF). Mas, diante da constatação de que não há concessão de liminar, essas normas permanecem em vigor. Precedentes citados: REsp 983.134-RS, DJe 17/4/2008, e REsp 907.404-PR, DJ 13/11/2007. **REsp 1.161.003-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em**

**7/10/2010.**

**EMENTATRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. EMPRESAS CONTROLADAS E COLIGADAS SITUADAS NO EXTERIOR. DISPONIBILIDADE ECONÔMICA E JURÍDICA DA RENDA. ARTS. 43, § 2º, DO CTN E 74 DA MP 2.158-35/2001.**

1. A posterior destinação dos lucros auferidos pelas empresas coligadas e controladas está diretamente sob o controle da investidora (no caso de empresa controlada) ou do grupo empresarial a que pertence a investidora (no caso de empresa coligada). Sendo assim, havendo a disponibilidade econômica ou jurídica da renda, o valor está apto a compor a base de cálculo do imposto de renda. Inteligência do art. 43, §2º, do CTN, e 74, da Medida Provisória n.2.158-35/2001. Precedentes: REsp. 983.134 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 3.4.2008; e REsp. 907.404 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 23.10.2007.

2. O STF está examinando a tese de inconstitucionalidade do § 2º do art. 43 do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, e do art. 74, *caput* e parágrafo único, da MP 2.158-35/2001, em razão da ADIn 2.588, proposta pela Confederação Nacional da Indústria-CNI, contudo, não havendo liminar, as normas permanecem em vigor.

3. O art. 74, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001, não revogou o art. 25, §5º, da Lei n. 9.249/95, ao estabelecer que os lucros auferidos por controlada ou coligada no exterior passam a ser considerados disponibilizados para a controladora ou coligada no Brasil na data do balanço no qual forem apurados.

4. Tema que difere daquele enfrentado no REsp. nº 1.211.882 - RJ.5. Recurso especial não provido. (REsp 1.161.003-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/10/2010, DJe 8/11/2011).

**Informativo de Jurisprudência nº 0449**  
**Período: 27 de setembro a 1º de outubro de 2010.**

Segunda Turma

**SUSPENSÃO. EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. ACP.**

A *quaestio juris* consiste em saber se pode o juiz da execução, com base em seu poder de cautela, determinar a suspensão de processo de execução fundado em título judicial de decisão definitiva proferida em ação civil pública (ACP) ajuizada pela Associação Paranaense de Defesa do Consumidor (Apadeco), objetivando restituição de empréstimo compulsório sobre combustíveis. Isso porque, contra a decisão da ACP, houve ação rescisória no STF, que foi julgada procedente e atualmente se encontra pendente de embargos de declaração. Sucede que a questão, em duas ocasiões, foi submetida à Primeira Seção deste Superior Tribunal, decidindo-se que a ação rescisória julgada pelo Supremo tem caráter prejudicial ao cumprimento do aresto rescindendo, o que, segundo o Min. Luiz Fux, por si só, na avaliação *quantum satis* do juízo, poderia conduzi-lo à suspensão por prejudicialidade da efetivação da decisão judicial (art. 265, I a III, do CPC). Dessa forma, concluiu-se que não há *error in procedendo* na suspensão do cumprimento do título judicial que está sendo rescindido pelo STF no caso denominado Apadeco, pendente apenas de embargos de declaração. Precedentes citados: REsp 900.888-PR, DJe 31/3/2010, e EREsp 770.847-PR, DJe 19/5/2008. **REsp 926.843-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28/9/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. POSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL OBJETO DE AÇÃO RESCISÓRIA NO STF. AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROMOVIDA PELA APADECO OBJETIVANDO RESTITUIÇÃO DE EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS.**

1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses dos recorrentes. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.

2. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 900.888/PR, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, cujo acórdão fora publicado no DJe de 31.3.2008, decidiu que a ação rescisória do julgado revela nítido caráter prejudicial em relação ao cumprimento do aresto rescindendo, o que, por si só, na avaliação *quantum satis* do juízo poderia conduzi-lo à suspensão por prejudicialidade da efetivação da decisão judicial (artigo 265, I a III, do CPC). Desse modo, concluiu que não ocorre *error in procedendo* na suspensão do cumprimento do título judicial, quando o mesmo restou rescindido por aresto do E. STF, no cognominado caso APADECO, sujeito, apenas, aos embargos declaratórios. No mesmo sentido: EREsp 770.847/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 19.5.2008.

3. Recurso especial não provido. (**REsp 926.843-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28/9/2010, DJe 15/10/2010**).



**Informativo de Jurisprudência nº 0449**  
**Período: 27 de setembro a 1º de outubro de 2010.**

Segunda Turma

**HONORÁRIOS. JUROS MORATÓRIOS. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA.**

Discute-se, no REsp, a incidência de juros de mora em execução contra a Fazenda Pública para a cobrança de honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor da causa. O recorrente, advogado em causa própria, defende a incidência dos juros de mora sobre os honorários advocatícios a partir do trânsito em julgado da sentença que fixou a verba honorária. Observa o Min. Relator que este Superior Tribunal já firmou a jurisprudência de que, quando a Fazenda Pública for executada, os juros moratórios só incidem se a verba honorária não for paga no prazo estipulado para pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor, variando de acordo com um desses casos. Ressalta, também, que, na espécie, mesmo se não se tratasse de execução contra a Fazenda Pública, o REsp não poderia ser acolhido, visto que os honorários advocatícios foram fixados sobre o valor da causa, e não sobre o valor da condenação. Dessa forma, não poderia prosperar a pretensão do recorrente de os juros moratórios deverem ser contados a partir do trânsito em julgado da sentença que fixou os honorários executados. Diante do exposto, a Turma negou provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 1.096.345-RS, DJe 16/4/2009; REsp 1.132.350-RS, DJe 17/12/2009, e AgRg no REsp 960.026-SC, DJe 2/6/2010. **REsp 1.141.369-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28/9/2010.**

**EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE O TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS NA EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROPOSTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA PARA A COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRETENSÃO RECURSAL EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. A controvérsia consiste em saber quando são devidos juros moratórios na execução contra a Fazenda Pública para a cobrança de honorários advocatícios, fixados estes, na sentença exequenda, em determinado percentual sobre o valor dado à causa.
2. Afasta-se a alegada ofensa aos arts. 458, 515 e 535 do CPC, pois, ao julgar os embargos declaratórios, o Tribunal de origem não se devia pronunciar sobre os arts. 20, §§ 3º e 4º, 125, I, e 293 do CPC, e 280, 389, 395 e 407 do Código Civil. Isto porque tais dispositivos legais não são relevantes para a resolução da controvérsia dos autos, considerado o entendimento a seguir.
3. Esta Corte firmou sua jurisprudência no sentido de que, quando for executada a Fazenda Pública, só incidem juros moratórios se a verba honorária não for paga no prazo estipulado para o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor, conforme o caso. Nesse sentido: REsp 1.096.345/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 16.4.2009; REsp 1.132.350/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 17.12.2009; AgRg no REsp 960.026/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 2.6.2010.
4. Mesmo que não se tratasse de execução contra a Fazenda Pública, ainda assim o recurso especial não mereceria acolhida. Ao contrário do que pretende fazer crer o recorrente, consta da sentença e do acórdão recorrido que, no título judicial exequendo, os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa, e não sobre o valor da condenação. Consideradas estas circunstâncias, o segundo precedente supracitado bem espelha o entendimento desta Corte, no sentido de que os juros

moratórios não são devidos conforme calculados pelo recorrente, isto é, contados a partir do trânsito em julgado da sentença que fixou os honorários executados.

**5. Recurso especial não provido. (REsp 1.141.369-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 28/9/2010, DJe 15/10/2010).**

## Primeira Seção

**QUERELLA NULLITATIS. FALTA. CITAÇÃO. LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO.**

Em vez de ação rescisória, que exige a existência de decisão de mérito com trânsito em julgado, a nulidade por falta de citação deve ser suscitada por meio de ação declaratória denominada *querella nullitatis*, que não possui prazo para sua propositura. Com esse entendimento, a Seção, por maioria, extinguiu a ação rescisória sem julgamento de mérito. No caso dos autos, a ação principal tramitou sem que houvesse citação válida de litisconsorte passivo necessário. Esse vício, segundo o Min. Relator, atinge a eficácia do processo em relação ao réu e a validade dos atos processuais subsequentes, por afrontar o princípio do contraditório. Assevera que aquela decisão transitada em julgado não atinge o réu que não integrou o polo passivo da ação. Trata-se, nesses casos, de sentenças tidas como nulas de pleno direito, que ainda são consideradas inexistentes, que ocorrem, por exemplo, quando as sentenças são proferidas sem assinatura ou sem dispositivo, ou ainda quando prolatadas em processo em que falta citação válida ou quando o litisconsorte necessário não integrou o polo passivo. Assim, essas sentenças não se enquadrariam nas hipóteses de admissão da ação rescisória (art. 485, I a IX, §§ 1º e 2º), pois não há previsão quanto à inexistência jurídica da própria sentença atingida de vício insanável. Observa, ainda, o Min. Relator que este Superior Tribunal, em questão análoga, decidiu no mesmo sentido e o Supremo Tribunal Federal também entende que a existência da coisa julgada é condição essencial para o cabimento da ação rescisória, motivo pelo qual, ausente ou sendo nula a citação, é cabível a qualquer tempo a ação declaratória de nulidade, em vez da ação rescisória prevista no art. 485 do CPC. Por fim, ressalta não desconhecer a existência de respeitável doutrina e jurisprudência que defendem a admissibilidade da ação rescisória na hipótese, no entanto posiciona-se em sentido diverso. Precedentes citados do STF: RE 96.374-GO, DJ 30/8/1983; do STJ: REsp 62.853-GO, DJ 1º/8/2005, e AR 771-PA, DJ 26/02/2007. **AR 569-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgada em 22/9/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, III E V, DO CPC. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. HIPÓTESE DE QUERELLA NULITATIS . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

1. Busca-se com a presente ação rescisória desconstituir acórdão da Primeira Turma desta Corte que reconheceu a ilegalidade da cobrança de tarifa de energia elétrica com base nas Portarias ns. 038/86 e 045/86, tendo em vista o congelamento previsto nos Decretos-Leis ns. 2.283/86 e 2.284/86.
2. Rejeita-se a preliminar de litispendência, visto que, embora evidenciada a tríplice identidade entre partes, pedidos e *causa petendi* em relação à presente ação e aquela autuada sob o n. 546/96, não há como se reconhecer a ocorrência de litispendência, tendo em vista que a ação anteriormente ajuizada perante esta Corte foi extinta sem julgamento do mérito por falta de documentação essencial à propositura da ação.
3. A contagem do prazo decadencial de dois anos previsto no art. 495 do CPC somente tem início a partir da ciência inequívoca da decisão que se intenta rescindir pela parte vencida. Assim, ausente a intimação da parte vencida, rejeita-se a preliminar de

decadência para a propositura da rescisória.

4. As hipóteses excepcionais de desconstituição de acórdão transitado em julgado por meio da ação rescisória estão arroladas de forma taxativa no art. 485 do Código de Processo civil.

5. Pelo *caput* do referido dispositivo legal, evidencia-se que esta ação possui natureza constitutiva negativa, que produz sentença desconstitutiva, quando julgada procedente. Tal ação tem como pressupostos (i) a existência de decisão de mérito com trânsito em julgado; (ii) enquadramento nas hipóteses taxativamente previstas; e (iii) o exercício antes do decurso do prazo decadencial de dois anos (CPC, art. 495).

6. O art. 485 em comento não cogita, expressamente, da admissão da ação rescisória para declaração de nulidade por ausência de citação, pois não há que se falar em coisa julgada na sentença proferida em processo em que não se formou a relação jurídica apta ao seu desenvolvimento. É que nessa hipótese estamos diante de uma sentença juridicamente inexistente, que nunca adquire a autoridade da coisa julgada. Falta-lhe, portanto, elemento essencial ao cabimento da rescisória, qual seja, a decisão de mérito acobertada pelo manto da coisa julgada. Dessa forma, as sentenças tidas como nulas de pleno direito e ainda as consideradas inexistentes, a exemplo do que ocorre quando proferidas sem assinatura ou sem dispositivo, ou ainda quando prolatadas em processo em que ausente citação válida ou quando o litisconsorte necessário não integrou o polo passivo, não se enquadram nas hipóteses de admissão da ação rescisória, face a inexistência jurídica da própria sentença porque inquinada de vício insanável.

7. Apreciando questão análoga, atinente ao cabimento ou não de ação rescisória por violação literal a dispositivo de lei no caso de ausência de citação válida, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já se posicionaram no sentido de que o vício apontado como ensejador da rescisória é, em verdade, autorizador da *querela nullitatis insanabilis*. Precedentes: do STF - RE96.374/GO, rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 30.8.83; do STJ - REsp n.62.853/GO, Quarta Turma, rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, DJU de 01.08.2005; AR .771/PA, Segunda Seção, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior DJ 26/02/2007.

8. No caso específico dos autos, em que a ação principal tramitou sem que houvesse citação válida do litisconsórcio passivo necessário, não se formou a relação processual em ângulo. Há, assim, vício que atinge a eficácia do processo em relação ao réu e a validade dos atos processuais subsequentes, por afrontar o princípio do contraditório. Em virtude disto, aquela decisão que transitou em julgado não atinge aquele réu que não integrou o polo passivo da ação. Por tal razão, a nulidade por falta de citação poderá ser suscitada por meio de ação declaratória de inexistência por falta de citação, denominada *querela nullitatis*, que, vale ressaltar, não está sujeita a prazo para propositura, e não por meio de ação rescisória, que tem como pressuposto a existência de decisão de mérito com trânsito em julgado.

Ação rescisória extinta sem julgamento do mérito. (AR 569-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgada em 22/9/2010, DJe 18/2/2011).

**Informativo de Jurisprudência nº 0447**  
**Período: 13 a 17 de setembro de 2010.**

Segunda Turma

**INTERNET. ASSISTÊNCIA. INTERESSE JURÍDICO.**

O Ministério Público Federal (MPF) ajuizou ação civil pública (ACP) contra a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e uma companhia telefônica, por questionar a cobrança duplicada de serviços referentes à conexão de banda larga e aos de provedor de acesso à internet no transporte de dados em alta velocidade, o que, a seu ver, configuraria a venda casada: impõe-se ao usuário contratar também o provedor de acesso à internet para que possa usufruir o referido serviço de transporte de dados. A recorrente, associação dos provedores de acesso à internet, busca ser admitida como assistente litisconsorcial ao alegar que a sentença a ser proferida na ACP diretamente afetaria a ela e a seus associados. Contudo, vê-se que não há seu interesse jurídico na hipótese, que não se confunde com simples interesse econômico ou institucional. Nos limites do que se discute na ação, não há qualquer relação jurídica que una a associação às demais partes da ação, o que refuta admitir assistência. **REsp 1.181.118-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/9/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. CARACTERIZAÇÃO DE INTERESSE MERAMENTE ECONÔMICO OU INSTITUCIONAL.**

1. Trata-se, na origem, de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face da Anatel e da TNL PCS S/A (Oi) cujo objetivo, na forma como asseverado pelo acórdão recorrido, é questionar a cobrança duplicada de serviços de conexão banda larga (Velox) e o serviço de provedor de acesso, a configurar venda casada. Em resumo: discute-se a necessidade de contratação, pelos usuários, de um provedor para acesso à *internet* para fins de desfrutar do serviço de transporte de dados em alta velocidade.
2. A associação recorrente alega que os efeitos da sentença lhe atingirão diretamente, bem como a seus associados e a todo o mercado de provedores de acesso à *internet*, que justificaria o pedido litisconsorcial.
3. Evidente, portanto, a inexistência de interesse jurídico no caso concreto, o qual não se confunde com o interesse econômico ou institucional, por inexistência de relação jurídica encravada entre a parte que pretende o ingresso como assistente e as demais partes do feito, no âmbito da discussão que se trava nos presentes autos.
4. Para que se configure a assistência, na modalidade litisconsorcial, aquele que pretende ingressar no feito deve manter relação jurídica com a parte a que pretende prestar assistência, o que não ocorre na hipótese.
5. Recurso especial não provido. **(REsp 1.181.118-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/9/2010, DJe 6/10/2010).**

## Primeira Seção

**REPETITIVO. TERRENO. MARINHA. PROPRIEDADE.**

Em julgamento de recurso especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC c/c a Res. n. 8/2008-STJ, a Seção reiterou a orientação de que os terrenos de marinha pertencem à União, não sendo a ela oponíveis os registros de propriedade particular dos imóveis neles situados. Consoante afirmou o Min. Relator, tais títulos possuem mera presunção relativa e garantem àqueles tidos como proprietários apenas o direito de, por exemplo, ser notificados pessoalmente para fazer parte do procedimento de demarcação da linha preamar e fixação do domínio público. Asseverou, ainda, ser o mandado de segurança a via adequada para o debate de tais questões. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.066.073-RS, DJe 3/2/2009; REsp 693.032-RJ, DJe 7/4/2008; REsp 1.019.820-RS, DJe 7/5/2009, e REsp 798.165-ES, DJ 31/5/2007. **REsp 1.183.546-ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/9/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. BENS PÚBLICOS. TERRENO DE MARINHA. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211 DESTA CORTE SUPERIOR. REGISTRO IMOBILIÁRIO. CARACTERIZAÇÃO DO BEM COMO TERRENO DE MARINHA. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ADEQUADA. QUESTÃO MERAMENTE DE DIREITO. Oponibilidade em face da União. Caracterização do bem como propriedade particular. Impossibilidade. Propriedade pública constitucionalmente assegurada (CR/88, art. 20, inc. VII).**

1. Não se pode conhecer da violação ao art. 535 do CPC, pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros. Incide, no caso, a Súmula n.284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.
2. A controvérsia acerca da ilegalidade do procedimento demarcatório na espécie, pela desobediência do rito específico previsto no Decreto-lei n. 9.760/46 – vale dizer: ausência de notificação pessoal dos recorrentes – não foi objeto de análise pela instância ordinária, mesmo após a oposição de embargos de declaração, razão pela qual aplica-se, no ponto, a Súmula n. 211 desta Corte Superior.
3. No caso concreto, o mandado de segurança é via adequada para discutir a oponibilidade de registros de imóveis em face da União para fins de descaracterização do bem sobre o qual recai ônus financeiro como terreno de marinha.
4. Esta Corte Superior possui entendimento pacificado no sentido de que o registro imobiliário não é oponível em face da União para afastar o regime dos terrenos de marinha, servindo de mera presunção *relativa* de propriedade particular – a atrair, p. ex., o dever de notificação pessoal daqueles que constam deste título como proprietário para participarem do procedimento de demarcação da linha preamar e fixação do domínio público –, uma vez que a Constituição da República vigente (art. 20, inc. VII) atribui originariamente àquele ente federado a propriedade desses bens. Precedentes.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e à Resolução n.8/2008. **(REsp**

**1.183.546-ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/9/2010, DJe 29/9/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0445**  
Período: 30 agosto a 3 de setembro de 2010.

Segunda Turma

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO.**

O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado. **REsp 1.198.964-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/9/2010.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).
2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.
3. Recurso especial não provido. (**REsp 1.198.964-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/9/2010, DJe 4/10/2010.**)



Segunda Turma

**CONVÊNIO. UNIÃO. MUNICÍPIO. ACP. IMPROBIDADE. LEGITIMIDADE.**

É remansosa a jurisprudência deste Superior Tribunal no sentido de que, uma vez que incorporada ao patrimônio do município a verba proveniente de convênios firmados com a União, compete à Justiça estadual processar e julgar o feito. No caso, a questão diz respeito à legitimidade do município para ajuizar ação civil pública (ACP) em razão de improbidade administrativa do ex-prefeito, com o objetivo de obter o ressarcimento de valores referentes ao convênio que visava estabelecer condições para erradicação do mosquito da dengue. Assim, se os valores conveniados foram efetivamente repassados, constituem receitas correntes do município e seu gasto desvinculado dos termos do convênio pode causar dano ao erário municipal. Ademais, o município tem interesse em ver cumpridos os termos do convênio por ele firmado, mesmo que a verba não tenha sido incorporada a seu patrimônio. Sob essa ótica, a União também poderia ajuizar a ação por improbidade, pois lhe interessa saber se a parte a quem se vinculou no convênio cumpriu seus termos. Logo, tanto o município quanto a União são partes legítimas para propor a ACP; pois, no caso, o combate à proliferação do mosquito envolve medidas de cooperação entre os entes federados. **REsp 1.070.067-RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/9/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONVÊNIO MUNICÍPIO-UNIÃO. MÁ APLICAÇÃO E/OU DESVIO DE VERBAS CONVENIADAS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. MUNICÍPIO. LEGITIMIDADE ATIVA DISJUNTIVA.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedente.
2. No mais, esta Corte Superior, decidindo inúmeros conflitos de competência, entende que, uma vez incorporada a verba advinda de convênios firmados com a União ao patrimônio municipal, a competência para apreciação e julgamento do feito é da Justiça Estadual, pois a União perde interesse no controle da destinação e uso da verba pública. A este propósito, inclusive, vieram as Súmula n. 208 e 209 do Superior Tribunal de Justiça.
3. A mesma lógica pode ser aplicada à presente demanda, cuja controvérsia diz respeito à legitimidade de Município para ajuizar ação civil pública por improbidade administrativa em face de ex-Prefeito para obter o ressarcimento de valores referentes a convênio celebrado entre o Município e a União com o objetivo de estabelecer condições para erradicação do mosquito da dengue (bem como a condenação do agente político em outras sanções da Lei de Improbidade Administrativa).
4. Ora, se os valores conveniados foram efetivamente repassados, passaram a constituir receitas correntes do Município, a teor do art. 11 da Lei n. 4.320/64, razão pela qual pode vir a constituir dano ao erário municipal o gasto desvinculado dos termos do convênio.
5. Aliás, mesmo que assim não fosse, o Município tem interesse legítimo e próprio

em ver cumpridos os termos do convênio por ele firmado, mesmo que averba ainda não tivesse sido efetivamente incorporada a seu patrimônio. Sob esta perspectiva (que já foge um pouco da adotada pelas Súmulas n. 208 e 209 desta Corte Superior, mas é igualmente válida), também a União poderia ajuizar ação civil pública por improbidade administrativa, na medida em que lhe interessa saber se a parte a quem se vinculou na via do convênio adimpliu com seus requisitos (notadamente a destinação vinculada dos recursos).

6. Uma advertência: os verbetes sumulares invocados de início foram cunhados com base em *demandas penais*, notadamente no que tange à definição de competência para processamento de crimes contra o patrimônio, que, como se sabe, segundo a jurisprudência desta Corte Superior, requerem, sob a luz dos princípios da estrita proteção de bens jurídicos e da lesividade, prejuízo de natureza eminentemente *econômica*. Não é mesmo possível, pois, aqui, a incidência perfeita dessas súmulas, sem qualquer temperamento.

7. É que o interesse processual na ação civil pública por improbidade administrativa transcende a mera aferição do patrimônio *econômico*. Simples a visualização desta conclusão na espécie: o combate à proliferação do mosquito da dengue insere-se no contexto de uma *política pública de saúde de espectral nacional*, envolvendo medidas de cooperação entre os entes federados, razão pela qual não é e sustentável alegar que a União não tem interesse jurídico - da mesma forma que o é alegar que o Município envolvido também não o tem. Trata-se de legitimidade ativa disjuntiva.

8. Sob um ou outro ângulo, tanto o Município como a União são parte legítimas para propor ação civil pública como a presente. O que é preciso guardar certa atenção, sem dúvidas, é para o fato de que, conforme se constate a presença de um, de outro ou de ambos, poderá se observar uma mudança de competência para processamento e julgamento do feito, com destaque para o que dispõe o art. 109, inc. I, da Constituição da República vigente.

Recurso especial parcialmente provido, determinando o retorno dos autos à origem a fim de que lá se desenvolva regularmente a ação intentada. (REsp 1.070.067-RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/9/2010, DJe 4/10/2010).

**Informativo de Jurisprudência nº 0444**  
**Período: 23 a 27 de agosto de 2010.**

Segunda Turma

**CIDE. ROYALTIES. PATENTES. MARCAS.**

É cediço que a contribuição de intervenção econômica (Cide) foi instituída pela Lei n. 10.168/2000 e alterada pela Lei n. 10.332/2001, incidente sobre pagamento de royalties, serviços técnicos, assistência administrativa e semelhantes. Essa exação teria por finalidade estimular o desenvolvimento tecnológico brasileiro, mediante programas de pesquisa científica e tecnológica cooperativa entre universidades, centros de pesquisa e o setor produtivo (art. 1º da citada lei). Trata-se de contribuição que é devida pela pessoa jurídica detentora de licença de uso ou adquirente de conhecimentos tecnológicos, bem como aquela signatária de contratos que impliquem transferência de tecnologia, firmados com residentes ou domiciliados no exterior (art. 2º da citada lei). Isso posto, destaca o Min. Relator que, no REsp, busca-se definir se o crédito estabelecido na MP n. 2.159-70/2001, relativo à Cide, tem origem a partir do surgimento do dever de pagar essa contribuição ou apenas quando há o seu efetivo pagamento. Explica ainda que, apesar de esse tributo ter nítido intuito de fomentar o desenvolvimento tecnológico nacional, o legislador reduziu temporariamente o montante da carga tributária devida, por meio da instituição de crédito relativo à Cide, criado pela MP n. 2.159-70/2001. Esses créditos seriam aferidos a partir do cálculo do pagamento da exação e apurados em períodos pretéritos ao que se pretende utilizar em percentuais definidos na lei. Dessa forma, o crédito surge apenas com o efetivo recolhimento da Cide paga no mês, aproveitando-se os períodos subsequentes. Diante do exposto, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 1.186.160-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/8/2010.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. CIDE. ROYALTIES. EXPLORAÇÃO DE PATENTES E DE USO DE MARCAS. CRÉDITO. ART. 4º DA MP N. 2.159-70. SURGIMENTO COM O EFETIVO PAGAMENTO DO TRIBUTO.**

1. O cerne da controvérsia consiste em definir se o crédito estabelecido na MP n.2159-70, incidente sobre a Cide instituída pela Lei n. 10.168/2000, tem origem a partir do surgimento do dever de pagar essa contribuição ou apenas quando há o seu efetivo pagamento.
2. A Cide da Lei n. 10.168/00 tem nítido intuito de fomentar o desenvolvimento tecnológico nacional por meio da intervenção em determinado setor da economia, a partir da tributação da remessa de divisas ao exterior, propiciando o fortalecimento do mercado interno de produção e consumo dos referidos serviços, bens e tecnologia.
3. Não obstante, o legislador entendeu por bem reduzir temporariamente o montante da carga tributária devida, por meio da instituição de um crédito incidente sobre a referida Cide (art. 4º da MP n. 2.159-70).
4. A referida sistemática ameniza os efeitos da tributação, reduzindo o ônus da carga tributária temporariamente, por meio da técnica do creditamento. Não se almejou com isso criar incentivo, pela criação de créditos desvinculados do efetivo pagamento do tributo, mas apenas amenizar o ônus por período determinado.
5. Daí conclui-se que o crédito surge apenas com o efetivo recolhimento da exação paga no mês, aproveitando-se nos períodos subsequentes.
6. Recurso especial não provido. **REsp 1.186.160-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/8/2010, DJe 30/9/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0444**  
**Período: 23 a 27 de agosto de 2010.**

Segunda Turma

**EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO.**

Discute-se o prazo prescricional aplicável para o Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM) cobrar crédito originado de compensação financeira pela exploração de recursos minerais (CFEM) cujos fatos geradores ocorreram no período de janeiro a dezembro de 2001, com lançamento em 13/11/2002, e a inscrição em dívida ativa foi realizada em 13/9/2006. Na hipótese dos autos, não ocorreu a prescrição, visto se tratar de créditos referentes às referidas competências, devendo-se aplicar, portanto, a regra do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, com a redação dada pela Lei n. 9.821/1999. No caso, o DNPM dispunha de cinco anos para constituir os créditos e mais cinco para cobrá-los. Os créditos foram devidamente constituídos com seu lançamento em 13/11/2002, dentro, pois, do prazo decadencial. A partir de seu lançamento, a autarquia recorrente disporia de mais cinco anos para ajuizar a execução fiscal visando à cobrança de tais créditos, ou seja, a ação poderia ser proposta até novembro de 2007. Como foi proposta a execução fiscal em maio de 2007, não houve prescrição. Quanto à CFEM, o STF firmou jurisprudência de que ela possui natureza jurídica de receita patrimonial. Destacou o Min. Relator que a aplicação do art. 1º do Dec. n. 20.910/1932 às dívidas ativas da Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais anteriores ao advento do art. 47 da Lei n. 9.636/1998, em detrimento do art. 177 do CC/1916, a pretexto de isonomia ? princípio de natureza constitucional ?, equivaleria à declaração incidental da inconstitucionalidade da regra geral do código, o que somente poderia ser feito pelos tribunais com observância do disposto no art. 97 da CF/1988, consoante enuncia a Súmula Vinculante n. 10-STF. Com essas considerações, entre outras, a Turma deu provimento ao recurso para, afastada a prescrição, determinar ao juiz da execução que prossiga no julgamento da causa. **REsp 1.179.282-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/8/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE RECEITA PATRIMONIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.**

1. O Supremo Tribunal Federal firmou sua jurisprudência no sentido de que a Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais possui natureza jurídica de *receita patrimonial*, conforme evidenciam os seguintes precedentes: MS 24.312/DF, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 19.12.2003, p. 50; RE228.800/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 16.11.2001, p. 21; AI 453.025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 9.6.2006, p. 28.

2. De acordo com o art. 47 da Lei 9.636, de 15 de maio de 1998, em sua redação original, prescrevia em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. A partir de então, havia quem defendesse seque essa regra deveria ser aplicada aos créditos referentes à Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais, muito embora algumas posições em contrário defendiam, ainda, a aplicação dos prazos do Código Civil, sob o entendimento de que não se podia aplicar o prazo previsto na Lei 9.636/98 diante da referência expressa à receita patrimonial da "Fazenda Nacional". O supracitado art. 47 foi alterado pela Medida Provisória 1.787, de

29 de dezembro de 1998, e sucessivas reedições, e também pela Medida Provisória 1.856-7, de 27 de julho de 1999, que veio a ser convertida na Lei 9.821, de 23 de agosto de 1999. Foi acrescentada a previsão de prazo decadencial de 5 (cinco) anos para a constituição de créditos originados de receitas patrimoniais, mantido o prazo prescricional em 5 (cinco) anos, além do que eliminou-se a referência à Fazenda Nacional. A eliminação da locução "Fazenda Nacional" teve por efeito uniformizar o entendimento de que se estenderia a todos os órgãos e entidades da Administração Pública a regra do referido artigo 47, quanto aos créditos oriundos de receitas patrimoniais. Sobreveio a Medida Provisória 152, de 23 de dezembro de 2003, convertida na Lei 10.852, de 29 de março de 2004, que deu nova redação ao *caput* do retromencionado art. 47 da Lei 9.636/98. Com essa nova alteração, aumentou-se o prazo decadencial para 10 (dez) anos, permanecendo o prazo prescricional em 5 (cinco) anos. No caso concreto, não ocorreu a prescrição, contado o respectivo prazo quinquenal a partir do lançamento.

**3. Recurso especial parcialmente provido para, afastada a prescrição, determinar ao juiz da execução que prossiga no julgamento da causa. (REsp 1.179.282-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/8/2010, DJe 30/9/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0442**  
**Período: 9 a 13 de agosto de 2010.**

Segunda Turma

**CONCESSIONÁRIA. USO. SOLO. SUBSOLO. ESPAÇO AÉREO.**

A Turma reafirmou o entendimento de que é ilegal cobrar da concessionária de serviço público o uso do solo, subsolo ou espaço aéreo (instalação de postes, dutos, linhas de transmissão etc.), visto que a utilização, nesses casos, reverte em favor da sociedade (daí não se poder falar em preço público) e que não há serviço público prestado ou poder de polícia, (o que afasta a natureza de taxa). **REsp 863.577-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. BENS PÚBLICOS. USO DE SOLO, SUBSOLO E ESPAÇO AÉREO POR CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO (IMPLANTAÇÃO DE POSTES, DUTOS E LINHAS DE TRANSMISSÃO, P. EX.). COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedente.

2. Pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a cobrança em face de concessionária de serviço público pelo uso de solo, subsolo ou espaço aéreo é ilegal (seja para a instalação de postes, dutos ou linhas de transmissão, p.ex.) porque (i) a utilização, neste caso, reverte em favor da sociedade - razão pela qual não cabe a fixação de preço público - e (ii) a natureza do valor cobrado não é de taxa, pois não há serviço público prestado ou poder de polícia exercido. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido. (**REsp 863.577-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2010, DJe 10/9/2010**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0442**  
**Período: 9 a 13 de agosto de 2010.**

Segunda Turma

**ACP. PRESERVAÇÃO. CONJUNTO ARQUITETÔNICO.**

A associação de moradores recorrente, mediante ação civil pública (ACP), busca o sequestro de importante conjunto arquitetônico incrustado em seu bairro, bem como o fim de qualquer atividade que lhe prede ou polua, além da proibição de construir nele anexos ou realizar obras em seu exterior ou interior. Nesse contexto, a legitimidade da referida associação para a ACP deriva de seu próprio estatuto, enquanto ele dispõe que um dos objetivos da associação é justamente zelar pela qualidade de vida no bairro, ao buscar a manutenção do ritmo e grau de sua ocupação e desenvolvimento, para que prevaleça sua feição de zona residencial. Sua legitimidade também condiz com a CF/1988, pois o caput de seu art. 225 expressamente vincula o meio ambiente à sadia qualidade de vida. Daí a conclusão de que a proteção ambiental correlaciona-se diretamente com a qualidade de vida dos moradores do bairro. Também a legislação federal agasalha essa hipótese, visto reconhecer que o conceito de meio ambiente encampa o de loteamento, paisagismo e estética urbana numa relação de continência. Destaca-se o teor do art. 3º, III, a e d, da Lei n. 6.938/1981, que dispõe ser poluição qualquer degradação ambiental oriunda de atividades que, direta ou indiretamente, prejudiquem a saúde e o bem-estar da população ou atinjam as condições estéticas do meio ambiente. Em suma, diante da legislação vigente, não há como invocar a falta de pertinência temática entre o objeto social da recorrente e o pleito desenvolvido na ação (art. 5º, V, b, da Lei n. 7.347/1985). **REsp 876.931-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2010.**

**EMENTA**

**AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. PRESERVAÇÃO ARQUITETÔNICA DO PARQUE LAGE (RJ). ASSOCIAÇÃO DE MORADORES. LEGITIMIDADE ATIVA. PERTINÊNCIA TEMÁTICA CARACTERIZADA. CONCEITO LEGAL DE "MEIO AMBIENTE" QUE ABRANGE IDEIAS DE ESTÉTICA E PAISAGISMO (ARTS. 225, CAPUT, DA CR/88 E 3º, INC. III, ALÍNEAS "A" E "D" DA LEI N. 6.938/81).**

1. O estatuto da associação recorrente prevê, em seu art. 4º (1), que um de seus objetivos é "zelar pela manutenção e melhoria da qualidade de vida do bairro, buscando manter sua ocupação e seu desenvolvimento em ritmo e grau compatíveis com suas características de zona residencial".
2. Desta cláusula, é perfeitamente possível extrair sua legitimidade para ação civil pública em que se pretende o sequestro do conjunto arquitetônico "Mansão dos Lage", a cessação imediata de toda atividade predadora e poluidora no conjunto arquitetônico e a proibição de construção de anexos e de obras internas e externas no referido conjunto arquitetônico. Dois são os motivos que levam a tal compreensão.
3. Em primeiro lugar, a Constituição da República vigente expressamente vincula o meio ambiente à sadia qualidade de vida (art. 225, *caput*), daí porque é válido concluir que a proteção ambiental tem correlação direta com a manutenção e melhoria da qualidade de vida dos moradores do Jardim Botânico (RJ).
4. Em segundo lugar, a legislação federal brasileira que trata da problemática da preservação do meio ambiente é expressa, clara e precisa quanto à relação de continência existente entre os conceitos de loteamento, paisagismo e estética urbana e o conceito de

meio ambiente, sendo que este último abrange os primeiros.

5. Neste sentido, importante citar o que dispõe o art. 3º, inc. III, alíneas "a" e "d", da Lei n. 6.938/81, que considera como **poluição** qualquer **degradação ambiental** resultante de atividades que direta ou indiretamente **prejudiquem a saúde e o bem-estar da população e afetem condições estéticas do meio ambiente**.

6. Assim sendo, não há como sustentar, à luz da legislação vigente, que inexistente pertinência temática entre o objeto social da parte recorrente e a pretensão desenvolvida na presente demanda, na forma do art. 5º, inc. V, alínea "b", da Lei n. 7.347/85.

7. Recurso especial provido. (**REsp 876.931-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/8/2010, DJe 10/9/2010**).



**Informativo de Jurisprudência nº 0440**  
**Período: 21 a 25 de junho de 2010.**

Segunda Turma

**IPI. FATO GERADOR. ROUBO.**

É consabido que o fato gerador do IPI é a saída do produto industrializado do estabelecimento industrial ou equiparado, seja qual for o título jurídico de que decorra (art. 46, II, do CTN; art. 2º, II e § 2º, da Lei n. 4.502/1964, e art. 32, II, do Dec. n. 2.637/1998 ? RIPI). Dessa forma, o roubo ou furto da mercadoria depois da saída (implemento do fato gerador do IPI) não afasta a tributação; pois sem aplicação o contido no art. 174, V, do RIPI/1998. O roubo ou furto são riscos inerentes à atividade industrial, logo o prejuízo sofrido individualmente e decorrente do exercício da atividade econômica não pode ser transferido para a sociedade sob o manto do não pagamento do tributo devido. Esse entendimento foi acolhido pela maioria dos componentes da Turma após o prosseguimento do julgamento do recurso. Precedentes citados do STF: RE 562.980-SC, DJe 19/12/2010; do STJ: REsp 860.369-PE, DJe 18/12/2009. **REsp 734.403-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/6/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO NÃO-CONFISCO E DA NÃO-CUMULATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME PELO STJ EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. MOMENTO DA OCORRÊNCIA. SAÍDA DO PRODUTO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO. ROUBO DE CARGA APÓS O FATO GERADOR. INAPLICABILIDADE DO ART. 174, V, DO RIPI-98. EXIGÊNCIA DO TRIBUTO.**

1. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC. Conforme se depreende do julgado recorrido, houve expressa análise do dispositivo legal invocado pela recorrente.
2. A discussão sobre o alcance dos princípios da não-cumulatividade e do não-confisco, previstos no art. 153, §3º, II, e art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988, refoge ao âmbito do STJ, em sede de recurso especial, sob pena de usurpação das competências do STF.
3. A legislação tributária define o fato gerador do IPI como sendo a saída do produto industrializado do estabelecimento industrial ou equiparado, seja qual foro título jurídico de que decorra essa saída do estabelecimento produtor (art. 46, II, do CTN; art. 2º, II e §2º, da Lei n. 4.502/64; e art. 32, II, do Decreto n. 2.637/98 -RIPI-98).
4. O roubo ou furto de mercadorias é risco inerente à atividade do industrial produtor. Se roubados os produtos depois da saída (implementação do fato gerador do IPI), deve haver a tributação, não tendo aplicação o disposto no art. 174, V, do RIPI-98. O prejuízo sofrido individualmente pela atividade econômica desenvolvida não pode ser transferido para a sociedade sob a forma do não pagamento do tributo devido.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. **(REsp 734.403-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/6/2010, DJe 6/10/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0437**  
**Período: 31 de maio a 4 de junho de 2010.**

Segunda Turma

**TELEFONIA. VALOR. USO. REDE MÓVEL.**

A recorrente e a recorrida são operadoras de telefonia e contendem a respeito do valor de uso de rede móvel (VU-M), que é devido quando realizada ligação entre usuários de diferentes operadoras (interconexão) e de livre negociação entre os interessados (arts. 152 e 153 da Lei n. 9.472/1997). Consta dos autos que a recorrida instaurou diversos processos de arbitragem e outros judiciais contra várias operadoras e, por sua vez, a Anatel, provocada, entendeu constituir comissão de arbitragem de interconexão (CAI) para, juntamente com as operadoras, discutir a questão. Contudo, diante da celeuma acerca dessas arbitragens, a Anatel, em resolução, adiou o marco regulatório referente à fixação do VU-M. Sucede que, mesmo assim, aquela agência, mediante a CAI, em uma dessas arbitragens, exarou o despacho n. 3/2007, que fixa o VU-M entre a recorrida e outra operadora de telefonia. Nesse contexto, constata-se que, sem sombra de dúvida, a Anatel é responsável por resolver as condições de interconexão quando se mostrar impossível a solução entre as operadoras interessadas (art. 153, § 2º, da Lei n. 9.472/1997 e Res. n. 410/2005 da Anatel). Assim, frente ao alto grau de discricionariedade técnica imanente ao tema e em consideração aos princípios da deferência técnico-administrativa, da isonomia e da eficiência, a lógica do sistema de telecomunicações impõe a prudência de estender o VU-M fixado no despacho n. 3/2007 a todos os demais participantes de arbitragens similares, o que abrange a contenda entre a recorrida e a recorrente. Daí que não há como manter a liminar deferida nas instâncias ordinárias com VU-M diferente do fixado por aquela agência reguladora. Há que adequá-la ao despacho n. 3/2007. Anote-se que o *periculum in mora* foi reconhecido nas instâncias ordinárias com lastro em nota técnica da própria Anatel, que reconhece o fato de as operadoras de telefonia fixa hoje operarem com prejuízo nas ligações que exigem a interconexão. Rever esse fundamento esbarraria no empecilho da Súm. n. 7-STJ. Já quanto ao *fumus boni iuris*, o próprio despacho n. 3/2007 do CAI reitera a necessidade de revisão do VU-M. **REsp 1.171.688-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/6/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 267, § 3º, DO CPC. INOCORRÊNCIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. TELECOMUNICAÇÕES. INTERCONEXÃO. VALOR DE USO DE REDE MÓVEL (VU-M). DIVERSAS ARBITRAGENS ADMINISTRATIVAS LEVADAS A CABO PELA ANATEL. DECISÃO ARBITRAL PROFERIDA EM CONFLITO ENTRE PARTES DIFERENTES, MAS COM O MESMO OBJETO. MATÉRIA DE ALTO GRAU DE DISCRICIONARIEDADE TÉCNICA. EXTENSÃO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA ÀS HIPÓTESES QUE ENVOLVEM OUTRAS OPERADORAS DE TELEFONIA. DEVER DO JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA DEFERÊNCIA TÉCNICO-ADMINISTRATIVA, DA EFICIÊNCIA E DA ISONOMIA. EVITAÇÃO DE DISTORÇÕES CONCORRENCIAIS. REVISÃO DA EXTENSÃO DA LIMINAR DEFERIDA NO PRESENTE CASO.**

1. Trata-se de recurso especial interposto por TIM Celular S/A contra acórdão em que, ao confirmar liminar deferida na primeira instância, entendeu-se pela fixação de um Valor de Uso de Rede Móvel (VU-M) diferente do originalmente pactuado entre as

partes em razão da implementação de um sistema de interconexão fundado exclusivamente na cobertura de custos, que não possibilita excesso de vantagens econômicas para as operadoras que permitem o uso de suas redes por terceiros.

2. Nas razões recursais, sustenta a recorrente ter havido violação aos seguintes dispositivos: (1) art. 535 do Código de Processo Civil - CPC - ao argumento de que a origem (a) não declinou os motivos pelos quais entendeu existir fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão da tutela antecipada deferida, (b) não esclareceu porque não era cabível a extinção do próprio processo principal em razão da superveniência de manifestação administrativa da Anatel acerca da matéria controversa nos autos (fato que seria suficiente também para cassar a tutela antecipada deferida) e (c) incorreu em contradição quando admitiu não ser admissível a discussão da matéria de fundo em ação judicial (a razoabilidade do Valor de Uso da Rede Móvel - VU-M) e, ao mesmo tempo, fundou a verossimilhança das alegações para fins de enquadramento no art. 273 do CPC justamente na falta de razoabilidade do valor pago pela parte ora recorrida; (2) art. 267, § 3º, do CPC - ao argumento de que dois dos três desembargadores que votaram na origem entenderam pela perda de objeto da própria ação principal (o que seria suficiente para suspender os efeitos da tutela liminar deferida), embora sem extinguir o agravo de instrumento; (3) art. 462 do CPC - ao fundamento de que a origem não levou em conta fato superveniente, qual seja, o julgamento administrativo, pela Anatel, da contenda estabelecida acerca do VU-M estabelecida nos autos e não estabeleceu a correta aplicação deste julgamento aos presentes autos; e (4) art. 273 do CPC - ao fundamento de que não estão presentes os requisitos que autorizam o deferimento da liminar.

3. **Violação ao art. 535 do CPC:** Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal recorrido enfrenta todas as questões postas em juízo, decidindo-as de forma fundamentada e clara, mas em sentido diverso daquele que a parte interessada julga adequado.

4. **Ofensa ao art. 267, § 3º, do CPC:** Não se configura a ofensa ao art. 267, § 3º, do CPC, uma vez que a leitura atenta dos votos proferidos revela que somente a Des. Selene Maria de Almeida entendeu pela perda de objeto da ação. A seu turno, o relator e o Des. João Batista Moreira entenderam pela inocorrência deste fenômeno, motivo pelo qual esta foi a tese vencedora - inclusive, este último magistrado entendeu que a perda de objeto da ação sequer poderia apreciada em sede deste agravo de instrumento (v. fls. 2.460 e 2.493).

5. **Malversação ao art. 462 do CPC:** Igualmente refutável a tese levantada no especial de que a origem *não teria avaliado* a superveniência de fato posterior, qual seja, o julgamento administrativo, pela Anatel, da contenda estabelecida acerca do VU-M estabelecida nos autos. Esta questão foi objeto de análise inúmeras vezes. Trechos do acórdão combatido. 5.1. Na espécie, a GVT alega que os valores pagos à TIM são desarrazoados. Por isto, houve provocação da Anatel (e, aqui, pontua-se que a GVT instaurou diversos processos de arbitragem e judiciais contra diversas operadoras, tais como a Claro e a Vivo, por exemplo). 5.2. A Anatel, então, diante dos problemas nesta parcela do setor, constituiu uma Comissão de Arbitragem em Interconexão - CAI, que, ato contínuo, determinou que as operadoras interessadas contratassem conjuntamente e às suas expensas, serviço de consultoria para analisar as relações travadas no âmbito da interconexão, bem como para discutir o preço pago a título de VU-M. 5.3. Em 18.2.2008, a Anatel liberou o Despacho n. 3/2007, da CAI, resolvendo o dissenso existente entre a GVT e a Vivo no que tange à correta fixação do VU-M. É este o ponto que merece maiores digressões. 5.4. O art. 153, § 2º, da Lei n. 9.742/97 é claro ao afirmar que é a Anatel o ente responsável por resolver eventuais condições para interconexão quando for

impossível a solução pelos próprios interessados (v. tb. Resolução Anatel n.410/05). Trata-se de dispositivo quase óbvio, à luz da extrema especificidade e sensibilidade técnicas que cercam o tema.5.5. Parece que, **tendo em conta o alto grau de discricionariiedade técnica que permeia o assunto e também os princípios da deferência técnico-administrativa,da isonomia e da eficiência**, não se pode ignorar que, embora em sede de contenda instaurada entre a GVT e a Vivo, **a lógica do sistema de telecomunicações impõe que o valor de referência aí fixado seja estendido a todos os demais participantes de arbitragens similares** (englobando, pois, a arbitragem entre a GVT e a TIM - parte recorrente).5.6. Isto porque reza o art. 152 da Lei n. 9.472/97 que "[o] provimento da interconexão será realizado em **termos não discriminatórios**, sob condições técnicas adequadas, garantindo **preços isonômicos e justos**, atendendo ao estritamente necessário à prestação do serviço" (negritos acrescentados).5.7. Verificada as corretas extensão e aplicação ao caso em análise do Despacho n. 3/2007, da CAI/Anatel, é necessário que haja uma revisão da tutela antecipada,mas em termos *mais estreitos* do que pleiteado pelo recorrente.5.8. É que o magistrado de primeiro grau, analisando a demanda, fixou o VU-Mcom base no valor apurado pela consultoria contratada pela GVT, e *este valor é diferente do que foi fixado pela Anatel* .5.9. **Mantendo a incidência da principiologia acima já declinada (princípios da isonomia, da eficiência e da deferência técnico-administrativa), parece incongruente, a esta altura, manter a liminar nos termos em que deferida quando a agência reguladora do setor de telecomunicações já fixou o VU-Mque entende cabível - ainda que no âmbito da arbitragem "GVT vs. Vivo".**

6. **Violação ao art. 273 do CPC:** Os requisitos para a concessão da liminar foram bem delineados no acórdão recorrido.6.1. Com relação ao *periculum in mora*, remeto-me ao seguinte trecho, já transcrito acima (fl. 2.410 - negrito acrescentado): "a própria ANATEL, por meio de Nota Técnica divulgada pelo Informe 329/2007-PBCTA/PBCP, constante de processo administrativo no qual companhias prestadoras de serviço telefônico fixo requereram o reajuste da tarifa de Valor de Comunicação 1 - VC1, **reconhece que as operadoras de telefonia fixa estão, no quadro atual, trabalhando com prejuízo no que tange às ligações realizadas por seus usuários para as operadoras de serviço móvel (especificamente as ligações tarifadas como VC-1)**"6.2. Reverter este entendimento esbarraria no óbice da Súmula n. 7 desta Corte Superior.6.3. No que tange à extensão do *fumus boni iuris*, a própria superveniência do Despacho n. 3/2007, da CAI, reitera que os valores cobrados precisam ser revistos, *embora não na extensão pleiteada pela GVT*.6.4. Em matéria eminentemente técnica, que envolve aspectos multidisciplinares (telecomunicações, concorrência, direito de usuários de serviços públicos),convém que o Judiciário atue com a maior cautela possível - cautela que não se confunde com insindicabilidade, covardia ou falta de arrojo -, e, na espécie, acautela possível é *apenas* promover o redimensionamento da tutela antecipada aos termos do Despacho Anatel/CAI n. 3/2007.

7. Recurso especial parcialmente provido apenas para, reconhecendo a violação ao art. 462 do CPC e parcial ofensa ao art. 273 do mesmo diploma normativo,adequar o VU-M pago pela GVT à TIM àquele estipulado pela Anatel no Despacho n. 3/2007, da CAI - revendo, pois, a liminar *apenas nesta extensão* . (**REsp 1.171.688-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/6/2010, DJe 23/6/2010**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0437**  
**Período: 31 de maio a 4 de junho de 2010.**

Corte Especial

**REPETITIVO. JUROS. MORA. COISA JULGADA.**

Trata-se de recurso repetitivo remetido ao julgamento da Corte Especial pela Segunda Seção em que a controvérsia está em saber se há violação da coisa julgada na medida em que o título judicial exequendo exarado em momento anterior ao CC/2002 fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova. Ressalte-se que, com o julgamento do feito na Corte Especial, objetivava-se uniformizar o entendimento relativo a essa matéria neste Superior Tribunal. Desse modo, ao apreciar o REsp, observou-se, inicialmente, que a sentença de conhecimento foi proferida na vigência do revogado CC/1916, quando os juros sujeitavam-se à regra do seu art. 1.062. Contudo, com o advento do CC/2002, aquele dispositivo de lei deixou de existir, passando a matéria a ser disciplinada pelo art. 406 da novel codificação. Destacou-se que os juros são consectários legais da obrigação principal, razão por que devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. Em sendo assim, torna-se evidente que o juiz, na formação do título judicial, deve especificá-los conforme a legislação vigente. Dentro dessa lógica, havendo superveniência de outra norma, o título a ela se adéqua, sem que isso implique violação da coisa julgada. Assinalou-se que a pretensão de recebimento de juros moratórios renova-se mês a mês, tendo em vista tratar-se de efeitos futuros continuados de ato pretérito (coisa julgada). Cuida-se de corolário do princípio da aplicação geral e imediata das leis, conforme dispõe o art. 6º da LICC. Na verdade, seria inadmissível a aplicação ultra-ativa do CC revogado. Os juros de mora representam uma remuneração devida em razão do atraso no cumprimento de uma obrigação. O credor tem o direito de receber o valor exato que lhe é devido acrescido pelo valor da mora; pois, caso contrário, não haveria qualquer interesse do devedor na quitação, já que seria mais vantajoso aplicar aquele valor a juros de 12% ao ano, porquanto o não pagamento da dívida possibilitaria a atualização do valor do capital além da obtenção de 0,5% ao mês. Assim, não caracteriza violação da coisa julgada o entendimento do tribunal de origem de que é possível a fixação, em execução de sentença, do percentual de 12% ao ano previsto no novo Código Civil, alterando, desse modo, especificamente, o percentual de 6% ao ano determinado pela sentença transitada em julgado e proferida quando vigente o CC/1916. Diante disso, a Corte Especial, por maioria, negou provimento ao recurso, ratificando o entendimento adotado pela Primeira Seção quando do julgamento do REsp 1.112.743-BA, DJe 31/8/2001, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC e na Res. n. 8/2008 do STJ (recurso repetitivo). Todavia, o Min. Relator, vencido, sustentou que, em execução de título judicial, descabe modificar o índice dos juros de mora expressamente fixado pela sentença exequenda, mesmo que o CC/2002 tenha alterado o percentual, sob pena de ofensa à coisa julgada; quando, no entanto, não houver percentual de juros fixado em sentença prolatada antes da vigência do CC/2002, o critério deve ser de 6% ao ano nos termos do art. 1.062 do CC/1916, até o advento do CC/2002, adotando-se, a partir de então, o comando do art. 406 do CC/2002. **REsp 1.111.117-PR, Rel. originário Min. Luis Felipe Salomão, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell**

**Marques, julgado em 2/6/2010.**

**EMENTA**

**EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.**

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros previstos nos termos da lei nova.

2. Atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). Todavia, não houve recurso da parte interessada para prevalecer tal entendimento.

3. Recurso Especial não provido. **(REsp 1.111.117-PR, Rel. originário Min. Luis Felipe Salomão, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2010, DJe 2/9/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0435**

Período: 17 a 21 de maio de 2010.

Segunda Turma

**DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. OFERTA INICIAL.**

Em desapropriação direta, não constitui julgamento *ultra petita* a fixação de valor indenizatório em patamar inferior à oferta inicial se isso decorrer da adoção pelo juízo da integralidade do laudo do perito oficial. A oferta inicial do Incra, para reforma agrária, nem sempre reflete o valor real do imóvel e, a *fortiori*, sua justa indenização (art. 5º, XXIV, da CF/1988). Assim, na hipótese, não se pode cogitar a carência de fundamentação, porque a sentença, ao acolher os fundamentos do laudo pericial, fixou um montante razoável como indenização. Precedentes citados: REsp 780.542-MT, DJ 28/8/2006, e REsp 886.258-MT, DJ 2/4/2007. **REsp 848.787-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 20/5/2010.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO EM QUANTIA INFERIOR AO PREÇO INICIALMENTE OFERTADO. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. NÃO OCORRÊNCIA. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO. AUSÊNCIA.**

1. A fixação do valor indenizatório em montante inferior à oferta inicial, em decorrência da integral adoção do laudo elaborado pelo perito oficial, não constitui julgamento *ultra petita*.
2. Não há que se falar em carência de fundamentação quando a sentença, ao acolher os fundamentos do laudo pericial, fixa a indenização em montante razoável, à luz do princípio da justa indenização.
3. Recurso especial provido com a determinação de retorno dos autos à origem. (**REsp 848.787-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 20/5/2010, DJe 11/6/2010**).



## Informativo de Jurisprudência nº 0434

Período: 10 a 14 de maio de 2010.

### Primeira Seção

#### AR. CONTRIBUIÇÃO. INCRA.

A ação rescisória (AR) fundamenta-se na recepção pelo atual texto constitucional da Lei n. 2.613/1955 e suas alterações, ao indicar violação dos arts. 149 e 195 da CF/1988. É certo que a decisão que interpreta norma em sentido contrário ao texto constitucional, divergindo da jurisprudência do STF, dá ensejo à AR e afasta o óbice da Súm. n. 343-STF em razão da necessidade de preservar a supremacia da CF/1988, bem como a autoridade das decisões daquele tribunal. Contudo, a hipótese reclama a aplicação do veto contido na súmula, porque o STF já se posicionou no sentido de que é de cunho infraconstitucional a questão da exigibilidade da contribuição destinada ao Incra após as Leis ns. 7.787/1989 e 8.212/1991; pois, se existente ofensa à CF/1988, ela seria indireta ou reflexa. Ressalta-se, também, que a decisão rescindenda foi prolatada ao tempo em que a questão era controvertida na Seção, visto que, só após o julgamento dos EREsp 770.451-SC em 2006, dirimiu-se a controvérsia neste Superior Tribunal, ao adotar o entendimento de que a exação não foi extinta pelas referidas leis, subsistindo até os dias atuais. Precedentes citados do STF: AgRg no AI 612.433-PR, DJe 23/10/2009; do STJ: EREsp 770.451-SC, DJ 11/6/2007, e AR 3.509-PR, DJ 25/9/2006. **AR 4.283-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgada em 12/5/2010.**

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE. APLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF.**

1. A violação a dispositivo de lei que propicia o manejo da ação rescisória, fundado no art. 485, V, do CPC, pressupõe que a norma legal tenha sido ofendida na sua literalidade pela decisão rescindenda, ou seja, é aquela teratológica que consubstancia desprezo do sistema de normas pelo julgado rescindendo. Desse modo, impede-se a utilização da ação rescisória para, por via transversa, perpetuar discussão sobre matéria que foi decidida, de forma definitiva, por esta Corte Superior, fazendo com que prevaleça, por isso, a segurança jurídica representada pelo respeito à coisa julgada. Nesse sentido, é o enunciado 343 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, do seguinte teor: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."

2. É bem verdade que a decisão que interpreta determinada norma em sentido contrário ao texto constitucional, divergindo da jurisprudência consolidada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, dá ensejo à propositura da ação rescisória, afastando o óbice da Súmula 343/STF, em face da necessidade de preservação da supremacia da Constituição Federal, bem como da autoridade das decisões da Suprema Corte.

3. Todavia, na hipótese dos autos, impõe-se a aplicação do veto sumular em referência. Isto porque o Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a questão referente a exigibilidade da contribuição destinada ao Incra após edição das Leis 7.787/89 e 8.212/91 é de cunho infraconstitucional, uma vez que a alegada ofensa à Constituição, acaso existente, seria indireta ou reflexa. Precedentes do STF: AI 612433 AgR / PR, Segunda Turma, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, DJe 23.10.2009; AI 639.396 AgR/RS, rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJ 14.8.2009.



4. 4. Diante desses precedentes citados, tem-se que não prospera à alegação da parte autora no sentido de que o referido veto sumular não se opõe à ação rescisória cujo pedido está fundamentado na recepção da Lei 2.613/65 e suas alterações pela atual Constituição Federal, indicando violação dos artigos 149 e 195 da CF/88. Vale salientar que os precedentes da Corte Suprema indicados na inicial discutem tão somente à legitimidade da cobrança destinada ao Incra por empresa urbana, sem nada dispor sobre o tema discutido no acórdão que se intenta rescindir, qual seja, a constitucionalidade da cobrança para o Incra após a edição das Leis 7.787/89 e 8.212/91, por ter sido recepcionada como contribuição de intervenção do domínio econômico.
5. 5. Ressalta-se, ainda, que a decisão que se intenta rescindir foi prolatada quando a questão referente à extinção da contribuição ao Incra ainda era controvertida no âmbito da Primeira Seção, haja vista que somente por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. EREsp 770451 / SC, na sessão de 27 de setembro de 2006, a controvérsia foi definitivamente dirimida por esta Corte Superior, adotando-se o entendimento de que a exação não teria sido extinta pelas Leis 7.787/89 e 8.212/91, subsistindo até os dias atuais.
6. 6. Precedente da Primeira Seção: Ação Rescisória n.3509/PR, da relatoria do Ministro Luiz Fux, DJ 25/9/2006.
7. Pedido rescisório improcedente. (**AR 4.283-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgada em 12/5/2010, DJe 21/5/2010**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0433**

Período: 3 a 7 de maio de 2010.

Segunda Turma

**LEGITIMIDADE. EXECUÇÃO. MULTA. TCE.**

Trata-se de agravo regimental em que a matéria de fundo cinge-se em definir a legitimidade para a execução de multa imposta a diretor de departamento municipal pelo Tribunal de Contas estadual (TCE). A Turma, por maioria, entendeu que, para definir a legitimidade, nessas hipóteses, há que fazer a distinção entre a multa por ressarcimento e a multa punitiva em matéria administrativa. Desse modo, tendo em vista que, no caso concreto, a multa imposta não se refere a ressarcimento, e sim a uma multa eminentemente punitiva, deu-se, por maioria, provimento ao AgRg e, em consequência, declarou-se o Estado recorrente como legítimo executor da referida multa. **AgRg no REsp 1.181.122-RS, Rel. originário Min. Humberto Martins, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6/5/2010.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PARA EXECUTAR MULTA IMPOSTA A DIRETOR DE DEPARTAMENTO MUNICIPAL POR TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. PESSOA JURÍDICA QUE MANTÉM A CORTE DE CONTAS.**

1. Em diversos precedentes esta Corte concluiu que a legitimidade para executar multa imposta a gestor público municipal por Tribunal de Contas Estadual é do próprio ente municipal fiscalizado, em razão do resultado do julgamento do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 223037-1/SE, de relatoria do Min. Maurício Corrêa (AgRg no Ag 1215704/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 2.2.2010; AgRg no REsp 1065785/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 29.10.2008; e REsp 898.471/AC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 31.5.2007).

2. Contudo, a mudança de entendimento ora preconizada decorre, com todas as vênias dos que vinham entendendo em contrário, de interpretação equivocada do mencionado julgamento, especificamente em razão da redação do item 2 de sua ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DESERGIPE. COMPETÊNCIA PARA EXECUTAR SUAS PRÓPRIAS DECISÕES: IMPOSSIBILIDADE. NORMA PERMISSIVA CONTIDA NA CARTA ESTADUAL. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. As decisões das Cortes de Contas que impõem condenação patrimonial aos responsáveis por irregularidades no uso de bens públicos têm eficácia de título executivo (CF, artigo 71, § 3º). Não podem, contudo, ser executadas por iniciativa do próprio Tribunal de Contas, seja diretamente ou por meio do Ministério Público que atua perante ele. Ausência de titularidade, legitimidade e interesse imediato e concreto. 2. **A ação de cobrança somente pode ser proposta pelo ente público beneficiário da condenação imposta pelo Tribunal de Contas, por intermédio de seus procuradores que atuam junto ao órgão jurisdicional competente.**

3. Norma inserida na Constituição do Estado de Sergipe, que permite ao Tribunal de Contas local executar suas próprias decisões (CE, artigo 68, XI). Competência não contemplada no modelo federal. Declaração de inconstitucionalidade, incidente *tantum*, por violação ao princípio da simetria (CF, artigo 75). Recurso extraordinário não conhecido. (RE 223037, Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 2.8.2002) 3. Com base no precedente da Corte Suprema, extraiu-se a exegese de que em qualquer modalidade de condenação - seja por imputação de débito, seja por multa - seria sempre o ente estatal sob o qual atuasse o gestor autuado o

legítimo para cobrar a reprimenda. Todavia, após nova análise, concluiu-se que o voto de Sua Excelência jamais caminhou por tal senda, tanto assim que, no âmbito do Tribunal de Contas da União tal tema é vencido e positivado por ato administrativo daquela Corte de Contas.

4. Em nenhum momento a Suprema Corte atribuiu aos entes fiscalizados a qualidade de credor das **multas** cominadas pelos Tribunais de Contas. Na realidade, o julgamento assentou que nos casos de **ressarcimento ao erário/imputação de débito** a pessoa jurídica que teve seu patrimônio lesado é quem - com toda a razão - detém a titularidade do crédito consolidado no acórdão da Corte de Contas.

5. Diversamente da imputação de débito/ressarcimento ao erário, em que se busca a recomposição do dano sofrido pelo ente público, nas multas há uma sanção a um comportamento ilegal da pessoa fiscalizada, tais como, *verbi gratia*, nos casos de contas julgadas irregulares sem resultar débito; descumprimento das diligências ou decisões do Tribunal de Contas; embaraço ao exercício das inspeções e auditorias; sonegação de processo, documento ou informação; ou reincidência no descumprimento de determinação da Corte de Contas.

6. As multas têm por escopo fortalecer a fiscalização desincumbida pela própria Corte de Contas, que certamente perderia em sua efetividade caso não houvesse a previsão de tal instrumento sancionador. Em decorrência dessa distinção essencial entre ambos - imputação de débito e multa - é que se merece conferir tratamento distinto.

7. A solução adequada é proporcionar ao próprio ente estatal ao qual esteja vinculada a Corte de Contas a titularidade do crédito decorrente da cominação da multa por ela aplicada no exercício de seu mister.

8. "Diferentemente, porém, do que até aqui foi visto, em se tratando de multa, a mesma não deve reverter para a pessoa jurídica cujas contas se cuida. Nesse caso, deve reverter em favor da entidade que mantém o Tribunal de Contas." (Jorge Ulisses Jacoby Fernandes *in* Tribunais de Contas do Brasil – Jurisdição e Competência).

9. Não foi outra a solução preconizada pela próprio Tribunal de Contas da União, por meio da Portaria n. 209, de 26 de Junho de 2001 (BTCU n. 46/2001), relativa ao Manual para Formalização de Processos de Cobrança Executiva, no qual se destacou que "a multa é sempre recolhida aos cofres da União ou Tesouro Nacional". Em seguida, por meio da Portaria-SEGECEX n. 9, de 18.8.2006, também relativa ao Manual de Cobrança Executiva (BTCU n. 8/2006), a Corte de Contas da União dispôs: A multa é sempre recolhida aos cofres da União ou Tesouro Nacional e sua execução judicial está sob a responsabilidade da Procuradoria-Geral da União/AGU.

10. Logo, mesmo nos casos em que a Corte de Contas da União fiscaliza outros entes que não a própria União, a multa eventualmente aplicada é revertida sempre à União - pessoa jurídica a qual está vinculada - e não à entidade objeto da fiscalização.

11. Este mesmo raciocínio deve ser aplicado em relação aos Tribunais de Contas Estaduais, de modo que as multas deverão ser revertidas ao ente público ao qual a Corte está vinculada, mesmo se aplicadas contra gestor municipal.

12. Dessarte, a legitimidade para ajuizar a ação de cobrança relativa ao crédito originado de multa aplicada a gestor municipal por Tribunal de Contas é do ente público que mantém a referida Corte - *in casu*, o Estado do Rio Grande do Sul -, que atuará por intermédio de sua Procuradoria.

13. Agravo regimental provido. (AgRg no REsp 1.181.122-RS, Rel. originário Min. Humberto Martins, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6/5/2010, DJe 21/5/2010).

**Informativo de Jurisprudência nº 0433**

Período: 3 a 7 de maio de 2010.

Segunda Turma

**DANO AMBIENTAL. BREJO. LITISCONSÓRCIO.**

Foi ajuizada ação civil pública contra a usina ora recorrida, pois se constatou que ela promovia a drenagem de um reservatório natural (brejo). Por sua vez, as instâncias ordinárias consideraram improcedente o pedido ao fundamento de que a usina só deu continuidade ao que o próprio Poder Público começou. Nesse panorama, afastou-se, preliminarmente, a necessidade de o órgão federal, também reputado degradador, integrar a lide; pois, mesmo havendo vários agentes poluidores, a jurisprudência do STJ é firme quanto a não ser obrigatória a formação de litisconsórcio, visto que a responsabilidade de reparação integral do dano ambiental é solidária (permite demandar qualquer um ou todos eles). Pela mesma razão, a jurisprudência deste Superior Tribunal entende que os envolvidos não podem alegar que não contribuíram de forma direta e própria para o dano ambiental, como forma de afastar a responsabilidade de reparar. Estão assentadas, no acórdão e na sentença, a premissa de que a usina continuou as atividades degradantes iniciadas pelo Poder Público, o que aumentou a lesão ao meio ambiente, e a de que sua atividade preservaria uma rodovia construída sobre aterro contíguo ao brejeiro. Contudo, não há dúvidas de que houve dano ambiental e contribuição da usina para tanto, mesmo que reconhecido pelas instâncias ordinárias ser o Poder Público, também, degradador. Assim, aplicam-se os arts. 3º, IV, e 4º, VII, da Lei n. 6.938/1981. Anote-se que a usina poderá, em outra ação, cobrar de quem considere cabível parte das despesas de recuperação. **REsp 880.160-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/5/2010.**

**EMENTA**

**AMBIENTAL. DRENAGEM DE BREJO. DANO AO MEIO AMBIENTE. ATIVIDADE DEGRADANTE INICIADA PELO PODER PÚBLICO E CONTINUADA PELA PARTE RECORRIDA. NULIDADE DA SENTENÇA. PARTE DOS AGENTES POLUIDORES QUE NÃO PARTICIPARAM FEITO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO FACULTATIVO. SOLIDARIEDADE PELA REPARAÇÃO DO DANO AMBIENTAL. IMPOSSIBILIDADE DE SEPARAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DOS AGENTES NO TEMPO PARA FINS DE CONDENAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE FAZER (REPARAÇÃO DO NICHOS). ABRANGÊNCIA DO CONCEITO DE "POLUIDOR" ADOTADO PELA LEI N. 6.938/81. DIVISÃO DOS CUSTOS ENTRE OS POLUIDORES QUE DEVE SER APURADO EM OUTRA SEDE.**

1. Na origem, cuida-se de ação civil pública intentada em face de usina por ter ficado constatado que a empresa levava a cabo a drenagem de reservatório natural de localidade do interior do Rio de Janeiro conhecida como "Brejo Lameiro". Sentença e acórdão que entenderam pela improcedência dos pedidos do *Parque* tem razão de a atividade de drenagem ter sido iniciada pelo Poder Público e apenas continuada pela empresa ora recorrida.

2. Preliminar levantada pelo MPF em seu parecer - nulidade da sentença em razão da necessidade de integração da lide pelo Departamento Nacional de Obras e Saneamento - DNOS, extinto órgão federal, ou por quem lhe faça as vezes -, rejeitada, pois é pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, mesmo na existência de múltiplos agentes poluidores, não existe obrigatoriedade na formação do litisconsórcio, uma vez que a responsabilidade entre eles é solidária pela reparação

integral do dano ambiental (possibilidade se demandar de qualquer um deles, isoladamente ou em conjunto, pelo todo). Precedente.

3. Também é remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pela impossibilidade de que qualquer dos envolvidos alegue, como forma de se isentar do dever de reparação, a não-contribuição direta e própria para o dano ambiental, considerando justamente que a degradação ambiental impõe, entre aqueles que para ela concorrem, a solidariedade da reparação integral do dano.

4. Na espécie, ficou assentado tanto pela sentença (fl. 268), como pelo acórdão recorrido (fl. 365), que a parte recorrida continuou as atividades degradantes iniciadas pelo Poder Público, aumentando a lesão ao meio ambiente. Inclusive, registrou-se que, embora lesivas ao brejo, a atuação da usina recorrida é importante para a preservação da rodovia construída sobre um aterro contíguo ao brejeiro - a ausência de drenagem poderia acarretar a erosão da base da estrada pelo rompimento do aterro.

5. Inexiste, nesta esteira, dúvidas acerca da caracterização do dano ambiental e da contribuição da parte recorrida para isto - embora reconheçam as instâncias ordinárias que também o DNOS é agente degradador (a título inicial).

6. Aplicáveis, assim, os arts. 3º, inc. IV, e 4º, inc. VII, da Lei n. 6.938/81.

7. Óbvio, portanto, que, sendo demandada pela integralidade de um dano que não lhe é totalmente atribuível, a parte recorrida poderá, em outra sede, cobrar de quem considere cabível a parte das despesas com a recuperação que lhe serão atribuídas nestes autos.

8. Recurso especial provido. (**REsp 880.160-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/5/2010, DJe 27/5/2010**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0430**

Período: 12 a 16 de abril de 2010.

Primeira Seção

**REPETITIVO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. COMPENSAÇÃO.**

A recorrida busca a restituição, por meio da compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição social criada pelo art. 3º, I, da Lei n. 7.789/1989 e mantida pela Lei n. 8.212/1991. Diante disso, a Seção, ao julgar o recurso sob o regime do art. 543-C do CPC, c/c a Res. n. 8/2008-STJ, reiterou o entendimento de que, na repetição de indébito de tributo direto, é desnecessária a comprovação de não ter havido repasse do encargo ao consumidor final, o que torna a recorrida parte legítima para pleitear restituição à Fazenda Pública. Na espécie, não há declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei n. 8.212/1991 nem violação da súmula vinculante n. 10-STF, pois a restrição contida no referido artigo não constitui óbice à restituição do indébito em debate, uma vez que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direto, ou seja, não admitem transferência de ordem jurídica do respectivo encargo e, na parte final do § 1º em referência, está expresso que a obrigatoriedade da comprovação do repasse a terceiros é exigida quando a contribuição, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo do bem ou serviço oferecido à sociedade. Ademais, o art. 89, § 1º, da Lei n. 8.212/1991, acrescentado pela Lei n. 9.032/1995, foi revogado pela Lei n. 11.941/2009. Assim, a Seção negou provimento ao recurso. Precedentes citados: REsp 1.072.261-SP, DJe 16/3/2009; REsp 700.273-SP, DJ 18/9/2006; REsp 126.167-RS, DJ 14/2/2005, e REsp 233.608-PR, DJ 8/3/2000. **REsp 1.125.550-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/4/2010.**

**EMENTA**

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.

2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direto, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de

bem ou serviço oferecido à sociedade".

**3.** Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

**4.** Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (**REsp 1.125.550-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 14/4/2010, DJe 29/4/2010**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0428**  
Período: 22 de março a 2 de abril de 2010.

Segunda Turma

**CONTRATO ADMINISTRATIVO. RESCISÃO.**

Na espécie, houve a rescisão de contrato por parte da Administração Pública de não prosseguir na construção de uma nova casa de detenção, em razão das rebeliões sangrentas que tomaram lugar no complexo prisional, sobretudo em função de sua localização em perímetro urbano. O contrato foi firmado na vigência do DL n. 2.300/1986 e sua rescisão ocorreu já na vigência da Lei n. 8.666/1993. Para o Min. Relator, como sustentado pela recorrente, embora as rebeliões sejam uma constante no sistema carcerário brasileiro, a extensão e os impactos daquelas ocorridas no presídio Carandiru extrapolaram qualquer perspectiva de previsão governamental, o que acarreta, sem dúvida, a caracterização da força maior ou caso fortuito. A imprevisibilidade, importante aos contratos administrativos, diz não apenas com a ocorrência de certo fato, mas também com os efeitos de certo fato (casos em que a ocorrência era previsível, mas a amplitude das consequências não). Destacou o Min. Relator que, tendo ocorrido os motivos que ensejaram a rescisão, bem como a própria rescisão, depois de 1993, aplica-se a Lei n. 8.666/1993. É que a rescisão legal dos contratos administrativos será sempre regida pela lei em vigor na data do acontecimento que a ensejou, e não na data em que o contrato foi firmado. Por se tratar de contratos administrativos, é evidente que o regime jurídico de suas vicissitudes (aditivos e rescisões, e. g.) será o da lei em vigor, e não o da lei anterior. É essa, pois, a extensão do art. 121 da Lei de Licitações e Contratos vigente: os requisitos de exigência, validade e eficácia serão os da lei anterior. Mas o regime das vicissitudes contratuais, como ocorre com a sistemática da rescisão, será o da lei nova, se os fatos remontarem à sua época. Mesmo que assim não fosse, o art. 69, § 2º, do DL n. 2.300/1986, quando trata das parcelas devidas ao particular na rescisão ocorrida por razões de interesse público, tem previsão idêntica ao art. 79, § 2º, da Lei n. 8.666/1993. Dessa forma, considerando os fatos que subjazem à hipótese, entende o Min. Relator que a não construção de uma nova casa de detenção deveu-se exclusivamente a fortes razões de interesse público, o que enseja a incidência do art. 69, § 2º, do DL n. 2.300/1986. Embora voltado inicialmente à Administração Pública Federal, centralizada e autárquica, esse decreto (art. 1º) incide nos contratos firmados por sociedade de economia mista estadual (como na espécie), na medida do que dispõem seus arts. 85 e 86. Diante disso, a Turma deu parcial provimento ao recurso para fazer incidir, no caso concreto, apenas o art. 79, § 2º, da Lei n. 8.666/1993 ou o art. 69, § 2º, do DL n. 2.300/1986, conforme se entender aplicável à espécie a Lei n. 8.666/1993 ou o DL n. 2.300/1986. Precedentes citados: REsp 1.112.895-SP, DJ 2/12/2009, e REsp 202.430-SP, DJ 18/10/1999. **REsp 710.078-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/3/2010.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO DE OBRA PÚBLICA. NOVA CASA DE DETENÇÃO DO CARANDIRU. FORÇA MAIOR, CASO FORTUITO, INTERESSE PÚBLICO E SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO CONTRATUAL MOTIVADA POR GRAVE PERTURBAÇÃO INTERNA. CONTRATO PERFECTIBILIZADO À LUZ DO DL N. 2.300/86. EVENTOS RESCISÓRIOS OCORRIDOS JÁ NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.666/93. PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS E DA APLICAÇÃO IMEDIATA DOS DIPLOMAS LEGISLATIVOS. INCIDÊNCIA DO ART. 79, § 2º,**



### **DA LEI N. 8.666/93.**

1. Trata-se de recurso especial interposto pela Companhia Paulista de Obras e Serviços - CPOS, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado: "Contrato administrativo - Caso fortuito ou de força maior – A culpa do devedor impede o reconhecimento do caso fortuito ou de força maior para rescisão de contrato administrativo. Recurso improvido."
2. Nas razões recursais, sustenta a recorrente ter havido violação aos arts. 1.058 do Código Civil de 1916 e 68, inc. XVIII, do Decreto-lei n. 2.300/86, ao argumento de que as rebeliões ocorridas no complexo prisional do Carandiru, na forma como se processaram, caracterizariam força maior ou caso fortuito. Além disso, reputa-se haver divergência jurisprudencial a ser sanada.
3. Na esteira do que foi asseverado no REsp 1.112.895/SP, os fatos estão bem delineados pela instância ordinária. Muitos deles, inclusive, podem ser caracterizados como notórios, dispensando prova e análise de lei local (Súmula n.280 do STF, por analogia), notadamente aqueles que dizem respeito à opção da Administração Pública de não prosseguir na construção de uma Nova Casa de Detenção do Carandiru em função das rebeliões sangrentas que tomaram lugar no complexo prisional, sobretudo em função de sua localização em perímetro urbano.
4. Daí porque avaliar se, no caso, ficou ou não caracterizada a força maior não se encontra nas Súmulas n. 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça, na medida em que não há controvérsia acerca dos fatos, mas sim acerca de sua qualificação jurídica.
5. Não há como acolher a tese esposada pela origem, no sentido de que rebeliões em complexos penitenciários não são fatos imprevisíveis e, mais do que isto, que a atuação falha do Estado nos fatídicos episódios descaracterizaria o fortuito e a força maior.
6. A verdade é que, como sustentado pelo recorrente, embora as rebeliões sejam uma constante no sistema carcerário brasileiro, a extensão e os impactos daquelas ocorridas no complexo prisional Carandiru extrapolaram qualquer perspectiva de previsão governamental, o que acarreta, sem dúvida, a caracterização da força maior/caso fortuito.
7. A imprevisibilidade importante aos contratos administrativos diz não apenas com a ocorrência de certo fato, mas também com os *efeitos* de certo fato (caso sem que a ocorrência era previsível, mas a amplitude das consequências não).
8. Incide, na espécie, portanto, o art. 78, inc. XVII, da Lei n. 8.666/93.
9. Aliás, mesmo que não se enquadrasse a controvérsia na hipótese no inc. XVII do referido dispositivo, poder-se-ia muito bem falar em razões de interesse público (inc. XII), ou mesmo em suspensão de execução de contrato justificada por grave perturbação da ordem interna (inc. XV). Nenhuma dessas hipóteses autoriza a aplicação da Cláusula Contratual 5.4 (como, de resto, asseverou a origem).
10. Em razão de a rescisão do contrato ter ocorrido já na vigência da lei de regência nova (Lei n. 8.666/93), com motivos que remontam a fatos acontecidos depois de sua vigência (diversas rebeliões tornaram a acontecer depois do massacre de outubro/1992), e considerando os princípios da irretroatividade das leis e da aplicação imediata dos diplomas normativos (lembre-se que se trata de contrato administrativo, no qual o ajuste entre as partes não dispensa a observância de normas legais), há atração do que dispõe o art. 79, § 2º, da Lei n.8.666/93, ou seja, como asseverado no REsp 1.112.895/SP, o consórcio recorrido arca com o custo, além dos prejuízos que comprovar (ou que eventualmente já tenham sido comprovados junto à Administração), à devolução de eventuais garantias, aos pagamentos devidos pela execução do contrato até a data da rescisão e ao pagamento do custo da desmobilização.

11. Embora o art. 121 da Lei n. 8.666/93 disponha que "[o] disposto nesta Lei não se aplica às licitações instauradas e aos contratos assinados anteriormente à sua vigência, ressalvado o disposto no art. 57, nos parágrafos 1º, 2º e 8º do art. 65, no inciso XV do art. 78, bem assim o disposto no 'caput' do art. 5º, com relação ao pagamento das obrigações na ordem cronológica, podendo esta ser observada, no prazo de noventa dias contados da vigência desta Lei, separadamente para as obrigações relativas aos contratos regidos por legislação anterior à Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993", trata-se de dispositivo que deve ser lido em sua correta extensão.
12. Óbvio que não se pode pretender, por exemplo, que os dispositivos que regulam as formalidades dos editais e dos contratos na Lei n. 8.666/93 sirvam de parâmetro para anular um contrato celebrado antes da entrada em vigor do referido diploma, por incompatibilidade legal. V., p. ex., REsp 202.430/SP, Rel.Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJU 18.10.1999.
13. Mas é possível compreender que, tendo ocorrido os motivos que ensejaram a rescisão, bem como a própria rescisão, depois de 1993, aplica-se a Lei n.8.666/93. É que a rescisão legal dos contratos administrativos será sempre regida pela lei em vigor na data do acontecimento que a ensejou, e não na data em que o contrato foi firmado. Por se tratar de contratos *administrativos*, evidente que o regime jurídico de suas vicissitudes (aditivos e rescisões, *e.g.*) será o da lei em vigor, e não o da lei anterior.
14. É essa, pois, a extensão do art. 121 da Lei de Licitações e Contratos vigente: os requisitos de existência, válida e eficácia serão os da lei anterior. Mas o regime das vicissitudes contratuais, como ocorre com a sistemática da rescisão, este será o da lei nova, se os fatos remontarem à sua época.
15. Mesmo que assim não fosse, o art. 69, § 2º, do Decreto-lei n. 2.300/86, quando trata das parcelas devidas ao particular quando a rescisão ocorre por razões de interesse público, tem previsão *idêntica* ao art. 79, § 2º, da Lei n.8.666/93.
16. Como dito anteriormente, e considerando os fatos que subjazem à presente demanda, creio ser possível entender que a não-construção de uma nova casa de detenção, com rescisão do contrato por parte da Administração, deveu-se exclusivamente a fortes razões de interesse público, o que enseja a incidência do art. 69, § 2º, do Decreto-lei n. 2.300/86.
17. Adiante-se que o Decreto-lei n. 2.300/86, embora voltado inicialmente à Administração Pública federal, centralizada e autárquica (art. 1º), incide nos contratos firmados por sociedade de economia mista estadual (como na espécie), na medida do que dispõem seus arts. 85 e 86. 18. Recurso especial parcialmente provido, para fazer incidir, no caso concreto, apenas o art. 79, § 2º, da Lei n. 8.666/93 ou o art. 69, § 2º, do Decreto-lei n.2.300/86, conforme se entender aplicável à espécie a Lei n. 8.666/93 ou o Decreto-lei n. 2.300/86. **(REsp 710.078-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/3/2010, DJe 12/4/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0427**

Período: 15 a 19 de março de 2010.

Segunda Turma

**MEIO AMBIENTE. LEGITIMIDADE PASSIVA. ESTADO.**

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de reconhecer a legitimidade passiva de pessoa jurídica de direito público (no caso, estado-membro) na ação que busca a responsabilidade pela degradação do meio ambiente, em razão da conduta omissiva quanto a seu dever de fiscalizá-lo. Essa orientação coaduna-se com o art. 23, VI, da CF/1988, que firma ser competência comum da União, estados, Distrito Federal e municípios a proteção do meio ambiente e o combate à poluição em qualquer de suas formas. Anote-se que o art. 225, caput, da CF/1988 prevê o direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, além de impor ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo em benefício das presentes e futuras gerações. **AgRg no REsp 958.766-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/3/2010.**

**EMENTA**

**AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO, MAS NÃO PROVIDO.**

1. A conclusão exarada pelo Tribunal *a quo* alinha-se à jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, orientada no sentido de reconhecer a legitimidade passiva de pessoa jurídica de direito público para figurar em ação que pretende a responsabilização em decorrência de sua conduta omissiva quanto ao dever de fiscalizar. Igualmente, coaduna-se com o texto constitucional, que dispõe, em seu art. 23, VI, a competência comum para a União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que se refere à proteção do meio ambiente e combate à poluição em qualquer de suas formas. E, ainda, o art. 225, *caput*, também da CF, que prevê o direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

2. Incidência da Súmula 83/STJ.

Agravo regimental não provido. (**AgRg no REsp 958.766-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/3/2010, DJe 30/3/2010**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0426**

Período: 8 a 12 de março de 2010.

Segunda Turma

**EXTRAÇÃO ILEGAL. MADEIRA. INTERPRETAÇÃO. ART. 25, § 2º, DA LEI N. 9.605/1998.**

Na espécie, discute-se a possibilidade de doação de toras de madeira apreendidas pelo Ibama (art. 25, § 2º, da Lei n. 9.605/1998) que, no caso, foram extraídas por invasores, sem qualquer contribuição dos proprietários do terreno. Houve crime ambiental (extração ilegal de madeira) e os criminosos não são os proprietários da plantação ou do terreno no qual esta foi erguida. No caso, há dúvida apenas quanto à propriedade do imóvel donde retirada a madeira. A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que, na busca de conciliar a mencionada norma com o direito de propriedade, em regra, aplica-se aquele dispositivo independentemente de autorização judicial. Contudo, havendo fundada dúvida sobre a dominialidade dos bens apreendidos e não sendo caso de os proprietários ou terceiros de boa-fé estarem diretamente envolvidos com a prática da infração (penal ou administrativa), a alienação deveria ser onerosa, com o depósito dos valores líquidos auferidos (descontadas as despesas de apreensão, transporte, armazenagem e processamento da venda) em conta bancária à disposição do juízo, cuja destinação final (se a União ou quem ela determinar, se os proprietários da terra) será auferida após incidente processual cabível. Na hipótese de inviabilidade (técnica, de fato ou por ausência de compradores) da alienação onerosa, o órgão ambiental poderá doar, de imediato, os bens apreendidos conforme disposto no art. 25, § 2º, da mencionada lei, garantindo-se aos prejudicados o direito de indenização contra os criminosos. **REsp 730.034-PA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/3/2010.**

**EMENTA**

**1. AMBIENTAL. ART. 25, § 2º, DA LEI N. 9.605/98. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DOAÇÃO DO PRODUTO DO CRIME (TORAS DE MOGNO). CERTEZA DE QUE A ATIVIDADE ILÍCITA FOI PERPRETADA POR INVASORES EM FACE DOS PROPRIETÁRIOS DO TERRENO E DA COLETIVIDADE. NECESSIDADE DE, NO CASO CONCRETO, RESPEITAR O DIREITO DE PROPRIEDADE DOS PROPRIETÁRIOS LESADOS. JUÍZO DEFINITIVO ACERCA DA DISTINÇÃO, NA ESPÉCIE, ENTRE OS CRIMINOSOS (INVASORES) E OS PROPRIETÁRIOS DA PLANTAÇÃO. DÚVIDA QUE RECAI APENAS EM RELAÇÃO À PROPRIEDADE DO TERRENO EM QUE LEVANTADO O PLANTIO DO MOGNO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.**

2. Discute-se a possibilidade de doação de 636 toras de mogno apreendidas, na forma do art. 25, § 2º, da Lei 9.605/1998, segundo o qual "verificada a infração, serão apreendidos seus produtos e instrumentos, lavrando-se os respectivos autos.[...] Tratando-se de produtos perecíveis ou madeiras, serão estes avaliados e doados a instituições científicas, hospitalares, penais e outras com fins beneficentes".

3. Na espécie, já há certeza acerca de que a atividade extrativista ilícita foi realizada por invasores, sem qualquer contribuição dos proprietários do terreno sobre o qual foi levantada a plantação. Esta peculiaridade deve ser levada em consideração e é essencial para a compreensão das linhas traçadas a seguir.

4. É imprescindível começar a análise da correta delimitação do art. 25, § 2º, da Lei n. 9.605/98 pelo que determina o art. 79 do mesmo diploma normativo, este dizendo que

"aplicam-se subsidiariamente a esta Lei as disposições do Código Penal e do Código de Processo Penal". Conclusão neste sentido já era óbvia, considerando que a Lei de Crimes Ambientais traz apenas quatro artigos que versam sobre processo e procedimentos penais (arts. 25, 26, 27 e 28 da Lei n.9.605/98).

5. Diz o art. 91 do Código Penal - CP: "são efeitos da condenação: [...] II – a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé:[...] b) do produto do crime ou de qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso".

6. Singela leitura do *caput* do inc. I do art. 91 do CP revela que, *via de regra*, o produto do crime realmente não pode aproveitar a quem comete o ilícito, **colocado a salvo o direito dos lesados e dos terceiros de boa-fé**.

7. Na espécie, frise-se, não existe dúvidas de que houve o crime ambiental (extração ilegal de madeira), nem de que *os criminosos não são os proprietários da plantação ou do terreno na qual esta foi erguida*. Paira incerteza apenas no que tange ao proprietário do imóvel de onde foram retiradas as toras de mogno.

8. Ocorre que, se constatado, como alegam os recorridos, que a madeira foi extraída *de sua propriedade por invasores*, não é possível entender que deveria haver a doação em favor de entidades, na forma do art. 25, § 2º, da Lei n.9.605/98, sem que haja resguardo de seu direito de propriedade, constitucionalmente tutelado.

9. A previsão vertida neste artigo deve ser lida em conformidade com os arts. 91 do CP e 118 e ss. do Código de Processo Penal - CPP, ou seja, para que haja a doação, é necessária a observância da ocorrência da infração e também do domínio dos bens apreendidos.

10. É evidente que, *se constatado que a propriedade do terrenos é dos recorridos*, a realização de conduta ilícita de extração das árvores não tem o condão de reverter *pura e simplesmente* a propriedade sobre os bens que se agregam ao solo.

11. Em resumo: os recorridos, sem dúvidas, se proprietários do terreno de onde extraídas, podem vir a figurar como os lesados, na forma que dispõe o art. 91 do CP. E, se assim o for, deverão ter seu direito de propriedade salvaguardado - até porque, se respeitam o meio ambiente, exercem a função social da propriedade -, *vedada a comercialização, que fica na dependência da autorização expressa do Ibama*.

12. Se podem vir a ser lesados, então é preciso instaurar um procedimento de restituição de coisas apreendidas para apurar o domínio e, em seguida, dar a destinação cabível (que, sendo caso de crime ambiental, poderá ser a do art. 25, §2º, da Lei n. 9.605/98). É justamente para estas hipóteses que os arts. 188 e ss. Do CPP existem. Trata-se, na esfera penal, da consolidação do art. 5º, inc. LIV, da Constituição da República vigente ("ninguém será privado da liberdade ou *de seus bens* sem o devido processo legal").

13. Nada obstante, é preciso considerar que são três os objetivos principais deste dispositivo: (a) impedir que bens perecíveis, em poder da Administração ou de terceiro por ela designado, venham a se deteriorar ou desaparecer; (b) desonerar o órgão ambiental do encargo de manter, em depósito próprio ou de terceiro, bens de difícil guarda ou conservação; (c) dar destinação social ou ambientalmente útil a bens relacionados à prática de infração administrativa ou penal à Lei n.9.605/1998.

14. Por isso, é imperioso achar uma solução harmoniosa entre o direito de propriedade dos recorridos e o art. 25, § 2º, da Lei n. 9.605/98.

15. Esta conciliação é simples e far-se-á da seguinte forma: (i) a **regra** é a aplicação do art. 25, § 2º, da Lei n. 9.605/98, *independentemente de autorização judicial*; (ii) **havendo fundada dúvida sobre a dominialidade dos bens apreendidos e não sendo caso de os proprietários ou terceiros de boa-fé estarem diretamente relacionados**

*com a prática da infração (penal ou administrativa)* , a alienação deverá ser *onerosa* , com o depósito dos valores líquidos auferidos (descontadas as despesas de apreensão, transporte, armazenagem e processamento da venda) em conta bancária à disposição do juízo, *cuj a destinação final (se à União ou a quem ela determinar, se aos proprietários da terra) será aferida após incidente processual cabível*; e (iii) **na hipótese de inviabilidade (técnica, de fato ou por ausência de compradores) da alienação onerosa**, o órgão ambiental poderá doar, de imediato, os bens apreendidos, conforme disposto no art. 25, §2º, da Lei n. 9.605/98, *garantindo-se aos prejudicados o direito de indenização em face dos criminosos* .

Recurso especial parcialmente provido para que, na espécie, *diante de suas peculiaridades* , a origem determine a aplicação das fórmulas (ii) e (iii) logo acima expostas, conforme a hipótese em concreto. **(REsp 730.034-PA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/3/2010, DJe 21/5/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0425**

Período: 1º a 5 de março de 2010.

Segunda Turma

**PODER DE POLÍCIA. SUNAB. INFRAÇÃO CONTINUADA.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, negou provimento ao agravo, reiterando a tese de que configura continuidade delitiva administrativa a apuração de infrações múltiplas da mesma natureza em uma única autuação, cabendo a aplicação de multa singular. Outrossim, contrariamente ao que o recorrente afirma, tal orientação aplica-se ao caso, já que a instância ordinária constatou, em uma única ação fiscal, que a empresa recorrida havia oferecido serviços a diversos associados por preços superiores ao tabelado, o suficiente para caracterizar infração administrativa continuada. Ao revés, negar tal conclusão requer análise do conjunto fático-probatório, vedado pela Súm. n. 7-STJ. Precedentes citados: REsp 616.412-MA, DJ 29/11/2004, e REsp 131.644-PE, DJ 22/5/2000. **AgRg nos EDcl no REsp 868.479-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/3/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PODER DE POLÍCIA. SUNAB. OFERECIMENTO DE SERVIÇOS POR PREÇOS SUPERIORES AO TABELADO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA CONTINUADA. APLICAÇÃO DE MULTA SINGULAR.**

1. Inicialmente, impõe-se reconhecer não ter sido caracterizada a violação ao art.535 do CPC, pois a origem não incorreu em nenhuma contradição no momento da apreciação da apelação interposta. É que, por ocasião do julgamento deste recurso, entendeu-se que a caracterização da infração continuada era suficiente para anular os autos de infração, mesmo que a materialidade da infração restasse incontroversa.

2. No mais, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido deque há continuidade infracional quando diversos ilícitos de mesma natureza são apurados durante mesma ação fiscal, devendo tal medida ensejar a aplicação de multa singular. Precedentes.

3. Ao contrário do afirmado pela parte recorrente, essa jurisprudência aplica-se com perfeição ao presente caso, uma vez que a instância ordinária constatou que, em uma única ação fiscal, a empresa recorrida havia oferecido serviços por preços superiores ao tabelado a diversos associados (fls. 305/306), o que é suficiente para caracterizar a continuidade delitiva administrativa. Rever tal conclusão requer revisitação do conjunto fático-probatório, o que esbarraria na Súmula n. 7 desta Corte Superior.

4. Agravo regimental não provido. (**AgRg nos EDcl no REsp 868.479-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/3/2010, DJe 27/4/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0422**

Período: 8 a 12 de fevereiro de 2010.

Segunda Turma

**IR. JETOM.**

Não estão sujeitos ao imposto de renda os valores percebidos pelos parlamentares a título de ajuda de custo pelo comparecimento às convocações extraordinárias e pelos gastos de início e fim de sessão legislativa. Essas verbas têm natureza jurídica indenizatória e não se enquadram no conceito de fato gerador do referido imposto. Precedentes citados: REsp 952.038-PE, DJe 18/6/2008; REsp 672.723-CE, DJ 11/4/2005; REsp 641.243-PE, DJ 27/9/2004, e REsp 689.052-AL, DJ 6/6/2005. **REsp 1.141.761-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/2/2010.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. VERBAS PERCEBIDAS POR PARLAMENTARES A TÍTULO DE AJUDA DE CUSTO E PELO COMPARECIMENTO A SESSÕES EXTRAORDINÁRIAS. NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). Dentro deste conceito não se enquadram os valores recebidos por parlamentares a título de ajuda de custo pelo comparecimento às convocações extraordinárias e pelos gastos de início e fim de sessão legislativa, tendo em vista sua natureza jurídica indenizatória. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

2. Recurso especial provido. (**REsp 1.141.761-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/2/2010, DJe 26/2/2010.**)



**Informativo de Jurisprudência nº 0422**

Período: 8 a 12 de fevereiro de 2010.

Primeira Seção

**REPETITIVO. SENTENÇA DECLARATÓRIA. INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA EXECUTIVA.**

A Seção, ao julgar o recurso sob o regime do art. 543-C do CPC c/c a Res. n. 8/2008-STJ (recurso repetitivo), reafirmou seu entendimento de que a sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido. Assim, cabe ao contribuinte fazer a opção entre a compensação, o recebimento do crédito por precatório ou a requisição de pequeno valor do indébito tributário, uma vez que todas as modalidades constituem formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que declarou o indébito. Precedentes citados: REsp 796.064-RJ, DJe 10/11/2008; EREsp 502.618-RS, DJ 1º/7/2005; EREsp 609.266-RS, DJ 11/9/2006, e REsp 614.577-SC, DJ 3/5/2004. **REsp 1.114.404-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/2/2010.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C, DO CPC.**

**1.** "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

**2.** A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. Nº 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

**3.** Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPCe da Resolução STJ 08/2008. **(REsp 1.114.404-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/2/2010, DJe 1º/3/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0418**  
Período: 30 de novembro a 4 de dezembro de 2009.

Segunda Turma

**DÍVIDA ATIVA. INSCRIÇÃO. ILÍCITO ADMINISTRATIVO.**

É consabido que a inscrição em dívida ativa não é o meio adequado para a cobrança de créditos provenientes exclusivamente de ilícitos civis extracontratuais não apurados previamente na via judicial, porque não há certeza da existência de relação jurídica a ensejar o crédito, nem sequer débito resultante de obrigação vencida e prevista em lei, regulamento ou contrato. Contudo, essa afirmativa não atinge valor oriundo de ilícitos administrativos cometidos por servidores públicos, como o alcance (arts. 214, § 1º, 215, § 2º, da revogada Lei n. 1.711/1952 e art. 1º do DL n. 3.415/1941), a reposição (arts. 45, parágrafo único, e 46 da Lei n. 8.112/1990) e a indenização (art. 46 da Lei n. 8.112/1990), pois sua inscrição em dívida ativa submete-se à disciplina legal específica (art. 47, caput e parágrafo único, da Lei n. 8.112/1990 c/c art. 39, § 2º, da Lei n. 4.320/1964), a exigir prévio processo administrativo. Nesse caso, preexiste ao próprio dano causado uma relação jurídica entre o causador e a Administração, consubstanciada na condição de servidor ou funcionário público. Todavia, no caso, a certidão de inscrição em dívida ativa (CDA) fundou-se exclusivamente em artigos do CC/1916 que cuidam da reparação de atos ilícitos civis extracontratuais, deixando de apontar os dispositivos referentes ao alcance, reposição ou indenização, o que levou as instâncias de origem a afastar a liquidez e certeza do crédito. Daí que analisar os requisitos da CDA importaria o reexame do conjunto fático probatório, a determinar a incidência da Súm. n. 7-STJ. Com esse entendimento, a Turma, ao continuar o julgamento, por maioria, negou provimento ao agravo regimental. Precedentes citados: REsp 441.099-RS, DJ 28/10/2003; REsp 362.160-RS, DJ 18/3/2002, e REsp 430.413-RS, DJ 13/12/2004. **AgRg no REsp 800.405-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/12/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DE SUPOSTO CRÉDITO ORIUNDO DE ILÍCITO CIVIL EXTRACONTRATUAL APURADO ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A inscrição em dívida ativa não é forma de cobrança adequada para os créditos provenientes exclusivamente de ilícitos civis extracontratuais que não tenham sido previamente apurados pela via judicial. Isto porque, em tais casos, não há certeza da existência de uma relação jurídica que vai ensejar o crédito, não havendo ainda débito decorrente de obrigação vencida e prevista em lei, regulamento ou contrato. Precedentes: REsp. Nº 441.099 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 07 de outubro de 2003; REsp. Nº 362.160 - RS, Rel. Min. José Delgado, julgado em 05 de fevereiro de 2002.

2. Afirmção que não agride os valores decorrentes de casos de ilícitos administrativos cometidos por servidores públicos como o alcance, a reposição e a indenização, posto que sua inscrição em dívida ativa se submete a disciplina legal específica, com processo administrativo prévio, e nesses casos há uma relação jurídica entre o causador do dano e a administração pública (condição de servidor ou funcionário público) que preexiste ao

próprio dano causado.

**3.** Hipótese em que a certidão de inscrição em dívida ativa trouxe como fundamento legal exclusivamente os arts. 159 e 1.518, do Código Civil de 1916(art. 186, art. 927 e art. 942, do atual Código Civil), que tratam da reparação de danos por atos ilícitos civis extracontratuais, deixando de apontar os dispositivos normativos referentes ao alcance, à reposição ou à indenização.

**4.** Necessidade de análise dos requisitos da CDA - reexame do conjunto fático e probatório - o que chama a incidência do enunciado n. 7 da Súmula do STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*". Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 663703, 1ª Turma, DJ 13/06/2005, p. 185; REsp 430413, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 13/12/2004, p. 279.

**5.** Agravo regimental não-provido. (**AgRg no REsp 800.405-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/12/2009, DJe 26/4/2011**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0414**

Período: 2 a 6 de novembro de 2009.

Segunda Turma

**ACP. CADE. ATUAÇÃO.**

O MPF busca, por meio de ação civil pública (ACP), que as rés, a União Federal, a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), e o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) exerçam o que nomina de mister institucional e coíbam abusos praticados no segmento de comércio de combustíveis, tais como a formação de cartel ou a prática do dumping. Quer, assim, o Parquet forçar a atuação do Cade diante dessas supostas práticas contra a ordem econômica. Sucede que uma leitura atenta da legislação pertinente (arts. 7º, II, III e IV, e 14, III, VI e VII, da Lei n. 8.884/1994) revela a competência da Secretaria de Direito Econômico (SDE) para a apuração de infrações contra a ordem econômica. O Cade ficaria com o dever legal de apreciar e julgar processos administrativos que lhe são remetidos em razão, justamente, do exercício da competência da SDE. Dessarte, o MPF não pode exigir, via ACP, que o Cade aja para preservar a aplicação da referida lei (seu mister institucional) se não existe espaço legal para sua atuação. Não pode impor àquele Conselho funcionar no feito, pois sequer se sabe existir o cometimento das alegadas infrações ou prévia manifestação da SDE que provoque sua atuação. A possibilidade de intervenção do Cade em processos judiciais, prevista no art. 89 da citada lei, em nada abona a tese recursal, pois o dispositivo é claro a conferir ao Conselho uma faculdade, não uma obrigação. Sua participação dá-se como assistente, não como parte (réu), tal como deseja o MPF. Outrossim, violaria a autonomia técnica do Conselho como entidade reguladora da concorrência e da ordem econômica forçá-lo a atuar administrativamente quando, logo de início, não vislumbrou ele próprio competência ou motivos para tal. Sequer há necessidade ou utilidade para o MPF na análise de seu pedido e na participação do Cade no feito, pois, se houver providência judicial que reconheça ou não a conduta ilegal, que é o provimento final da ACP, a decisão tomada na esfera administrativa passaria a ser irrelevante. **REsp 650.892-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 3/11/2009.**

**EMENTA**

**1. ADMINISTRATIVO. INFRAÇÕES À ORDEM ECONÔMICA. FORMAÇÃO DE CARTEL E DUMPING . AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CADE. PEDIDO FORMULADO NO SENTIDO DE QUE ESTA AUTARQUIA, DIANTE DA HIPÓTESE FÁTICA, EXERCESSE SEU MISTER INSTITUCIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM .**

2. Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República vigente, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em que se reconheceu, no que importa para a presente análise, (i) a ilegitimidade passiva *ad causam* do Conselho Administrativo de Defesa Econômica - Cade e (ii) a ausência de requisitos autorizadores do deferimento da liminar na espécie.

3. Nas razões recursais, sustenta o recorrente ter havido ofensa aos arts. 20, 21, 23e 89 da Lei n. 8.884/94, ao argumento de que (a) a lei impõe a participação do Cade como assistente em demandas nas quais se discute a aplicação da Lei n.8.884/94 e (b) os requisitos autorizadores da concessão da liminar estão presentes, pois estão plenamente caracterizadas nos autos infrações contra a ordem econômica.

4. Em primeiro lugar, no que tange à ilegitimidade passiva *ad causam* do Cade, é importante transcrever o pedido formulado na inicial pelo Ministério Público Federal que lhe diz respeito (fl. 91 - *sic*): "g) condenação das rés Agência Nacional do petróleo, União Federal e CADE, a exercer, de maneira regular, seu mister institucional, coibindo abusos do segmentos, nos termos do que for decidido na presente ação civil pública;".
  5. Como se observa, a tentativa do *Parquet* é forçar a atuação do Cade em face de supostas práticas contra a ordem econômica (no caso, em razão da formação de cartel e de prática de *dumping* ).
  6. Ocorre que a leitura dos arts. 7º, incs. II, III e IV, e 14, incs. III, VI e VII, da Lein. 8.884/94 revela que compete à Secretaria de Direito Econômico - SDE a apuração de infrações contra a ordem econômica, sobrando para o Cade o dever legal de apreciar e julgar os processos administrativos que são remetidos em razão do exercício da competência da SDE.
  7. Daí porque o Ministério Público Federal não pode exigir, em ação civil pública, que o Cade desenvolva seu "mister institucional", preservando a aplicação da Lei n. 8.884/94, quando inexistente espaço legal para a atuação da autarquia.
  8. É verdade que o recorrente pode (e deve), sempre que entender cabível, acionar o Judiciário para combater estas espécies de condutas lesivas à ordem econômica, independentemente da atuação administrativa do Cade. Isto em razão do que dispõe o próprio art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República.
  9. Ao contrário, o *Parquet* federal não pode impor ao Cade que funcione no presente feito, bem como que tome providências adequadas, quando, *a priori*, sequer se sabe se efetivamente foram cometidas as infrações alegadas ou quando sequer houve manifestação prévia da SDE provocando a atuação do Conselho.
  10. O fato de o art. 89 da Lei n. 8.884/94 asseverar que "[n]os processos judiciais em que se discuta a aplicação desta lei, o Cade deverá ser intimado para, querendo, intervir no feito na qualidade de assistente" em nada abona a tese recursal.
  11. Inicialmente, quanto a este ponto, a redação do dispositivo é clara ao conferir ao Cade uma faculdade, e não uma obrigação. A norma fala, ainda, da participação como assistente, e não como parte (que é o que pretende o Ministério Público Federal quando arrola o Cade como réu).
  12. No mais, violaria a autonomia técnica do Conselho, como entidade reguladora da concorrência e da ordem econômica, forçá-lo a atuar administrativamente (lembre-se, o pedido inicial busca forçar o Cade a cumprir seu mister institucional) quando, de início, não vislumbra ele próprio competência nem motivos para tanto, afinal o próprio Cade pode entender, por exemplo, que a conduta narrada pelo MPF é legal.
  13. Não fosse isso bastante, não há necessidade ou utilidade para o MPF a análise do pedido mencionado e a participação do Cade no feito, pois, existindo providência judicial reconhecendo ou não a conduta ilegal (provimento final da presente ação), o entendimento da esfera administrativa passa a ser irrelevante.
  14. Em segundo lugar, pacífico nesta Corte Superior que a revisão dos requisitos ensejadores do deferimento da tutela antecipada esbarra no óbice de sua Súmula n. 7. Além disso, importa salientar que a distância desta Corte Superior dos fatos e das provas impede a correta valoração do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.
- Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. (REsp 650.892-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 3/11/2009, DJe 13/11/2009).

**Informativo de Jurisprudência nº 0413**

Período: 26 a 30 de outubro de 2009.

Segunda Turma

**PARCELAMENTO. DESISTÊNCIA. AÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu que não é admissível o parcelamento previsto no art. 11 da MP n. 38/2000 relativo a débitos fiscais que não são questionados em juízo pelo contribuinte, mas apenas aos cobrados em execução fiscal.

**REsp 761.419-SC, Rel. originário Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para acórdão Min. Castro Meira, julgado em 27/10/2009.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. ART. 11 DA MP Nº 38/2002. NECESSIDADE DE DESISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.**

Não é admissível o parcelamento previsto no art. 11 da MP nº 38/2002 relativo a débitos fiscais que não são questionados pelo contribuinte em ação judicial, mas tão-somente cobrados em execução fiscal.

2. Recurso especial provido, divergindo do ilustre Ministro Relator. **(REsp 761.419-SC, Rel. originário Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para acórdão Min. Castro Meira, julgado em 27/10/2009, DJe 17/11/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0413**

Período: 26 a 30 de outubro de 2009.

Segunda Turma

**IBAMA. DEMOLIÇÃO. EDIFÍCIO IRREGULAR.**

Versa o recurso sobre o interesse do Ibama em ajuizar ação civil pública para demolir edificação tida como irregular conforme as leis ambientais vigentes. A Turma deu provimento ao recurso, ao entender que, à luz do art. 72, VIII, da Lei n. 9.605/1998, não é dotada de auto executoriedade a demolição de obras já concluídas, mesmo como sanções administrativas de cunho ambiental. Ademais, a presente ação civil pública tem como objetivo, além da demolição, a recuperação de área degradada. Assim não há que falar em ausência de interesse de agir do Ibama. **REsp 789.640-PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27/10/2009.**

**EMENTA**

**AMBIENTAL E ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. DEMOLIÇÃO DE EDIFÍCIO IRREGULAR. AUTO-EXECUTORIEDADE DA MEDIDA. ART. 72, INC. VIII, DA LEI N. 9.605/98 (DEMOLIÇÃO DE OBRA). PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO.**

1. Trata-se de recurso especial em que se discute a existência de interesse, por parte do Ibama, em ajuizar ação civil pública na qual se busca a demolição de edifício reputado irregular à luz de leis ambientais vigentes.
2. A origem entendeu que a demolição de obras é sanção administrativa dotada de auto-executoriedade de, razão pela qual despicienda a ação judicial que busque sua incidência. O Ibama recorre pontuando não ser atribuível a auto-executoriedade à referida sanção.
3. Mesmo que a Lei n. 9.605/98 autorize a demolição de obra como sanção às infrações administrativas de cunho ambiental, a verdade é que existe forte controvérsia acerca de sua auto-executoriedade (da demolição de obra).
4. Em verdade, revestida ou não a sanção do referido atributo, a qualquer das partes (Poder Público e particular) é dado recorrer à tutela jurisdicional, porque assim lhe garante a Constituição da República (art. 5º, inc. XXXV) – notoriamente quando há forte discussão, pelo menos em nível doutrinário, acerca da possibilidade de a Administração Pública executar *manu militari* a medida.
5. Além disso, no caso concreto, não se trata propriamente de demolição *de obra*, pois o objeto da medida é edifício já concluído - o que intensifica a problemática acerca da incidência do art. 72, inc. VIII, da Lei n. 9.605/98.
6. Por fim, não custa pontuar que a presente ação civil pública tem como objetivo, mais do que a demolição do edifício, também a recuperação da área degradada.
7. Não se pode falar, portanto, em falta de interesse de agir.
8. Recurso especial provido. (**REsp 789.640-PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27/10/2009, DJe 9/11/2009.**)

**Informativo de Jurisprudência nº 0413**

Período: 26 a 30 de outubro de 2009.

Segunda Turma

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO A *QUO*. JUROS MORATÓRIOS.**

Segundo a orientação do STF, incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido na inicial e na condenação (Súm. n. 254-STF), assegurando, desse modo, a inclusão de juros moratórios não previstos na sentença executada. Assim o termo *a quo* para sua incidência é o trânsito em julgado do aresto ou da sentença em que foram fixados. **REsp 771.029-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27/10/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AOS ARTS. 165, 458, I e II, E 535 DO CPC. JULGAMENTO CONTRÁRIO À PARTE. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA NOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO A *QUO*. TRÂNSITO EM JULGADO.**

1. Não viola os arts. 165, 458, I e II e 535 do CPC o decisório que está claro e contém suficiente fundamentação para dirimir integralmente a controvérsia, não se confundindo decisão desfavorável com omissão e/ou negativa de prestação jurisdicional.
2. Os juros moratórios incidem no cálculo dos honorários advocatícios a partir do trânsito em julgado do aresto ou da sentença em que foram fixados.
3. Recurso especial provido. **(REsp 771.029-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27/10/2009, DJe 9/11/2009).**



**Informativo de Jurisprudência nº 0412**

Período: 19 a 23 de outubro de 2009.

Segunda Turma

**PREFEITA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.**

No REsp, o MP estadual sustenta configurar ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 9º, IV, da Lei n. 8.429/1992, a utilização de procuradores municipais para defender mandatária municipal candidata à reeleição perante a Justiça eleitoral. Por outro lado, afirma que os procuradores também incidiram em ato de improbidade por colaborar com a conduta ímproba como disposto nos arts. 10, XII e XIII, e 11, I, da citada lei. Para o Min. Relator, deve-se analisar, no caso concreto, se há interesse público que justifique a atuação dos procuradores municipais e, na hipótese, concluiu haver matéria de fundo secundária, ou seja, o contrato administrativo impugnado, o que autorizaria a atuação dos procuradores. Porém, a tese vencedora, inaugurada pelo Min. Mauro Campbell Marques, dissentiu, considerando o interesse privado da ação de investigação judicial no âmbito da Justiça eleitoral que tem como objetivo apurar uso indevido de recursos públicos, abusos de poder de autoridade, de poder político e econômico em benefício próprio, cujos efeitos restringir-se-iam sempre à pessoa do candidato e às pessoas que tenham, de algum modo, contribuído para a infração. Assim, explica que não há como reconhecer a preponderância do interesse público quando o agente político defende-se em uma ação dessa natureza, por isso a conduta da prefeita configura improbidade administrativa, mas, em relação aos procuradores, manteve a decisão recorrida de que eles estavam exercendo o seu mister, cumprindo suas funções legais de defender o chefe de poder municipal, não podendo caracterizar improbidade administrativa. Diante do exposto, a Turma, ao prosseguir o julgamento, deu parcial provimento ao julgamento do recurso para reconhecer, por maioria, ato de improbidade na utilização da procuradoria municipal pela prefeita no período de eleições perante o TRE e determinou o retorno dos autos à origem para aplicação de eventuais sanções cabíveis. **REsp 908.790-RN, Rel. originário Min. Humberto Martins, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 20/10/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITA CANDIDATA À REELEIÇÃO. UTILIZAÇÃO DA PROCURADORIA MUNICIPAL PARA DEFESA NA JUSTIÇA ELEITORAL. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO CONCRETO.**

1. Para constatar se o uso de procuradores municipais na defesa de agente político candidato à reeleição perante a justiça eleitoral configura improbidade administrativa, é necessário perquirir se, no caso concreto, há ou não interesse público que justifique a atuação desses servidores.

2. Na espécie, não há como reconhecer a preponderância do interesse público quando um agente político se defende em uma ação de investigação judicial, cuja consequência visa atender interesse essencialmente seu, privado, qual seja, a manutenção da elegibilidade do candidato. Por outro lado, revela-se contraditória a afirmação de que haveria interesse secundário do Município a ensejar a defesa por sua Procuradoria, na medida em que a anulação de um ato administrativo lesivo, ao invés de lhe imputar ônus, apenas lhe daria benefícios econômico-financeiros.

3. Em relação aos procuradores municipais, não há falar em improbidade administrativa, pois estavam apenas cumprindo suas funções legais ao defender o Chefe do Poder

Executivo Municipal. Ademais, a própria lide revelou a complexidade da questão, especificamente quanto à presença de interesse público apto a justificar a atuação da Procuradoria Municipal. Na dúvida, e também para evitar o escoamento do prazo legal para a defesa da prefeita, não seria razoável exigir conduta diversa da praticada pelos procuradores.

**4.** Recurso especial parcialmente provido para reconhecer que a utilização da Procuradoria Municipal pela recorrida para fins de representação judicial na justiça eleitoral no período das eleições e perante o TRE-RN, na espécie, constitui ato de improbidade administrativa, com a determinação de retorno dos autos à origem para aplicar eventuais sanções cabíveis. **(REsp 908.790-RN, Rel. originário Min. Humberto Martins, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 20/10/2009, DJe 2/2/2010).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0412**

Período: 19 a 23 de outubro de 2009.

Segunda Turma

**CONTRATO ADMINISTRATIVO. QUITAÇÃO.**

Trata-se de ação de cobrança indenizatória por custos financeiros referentes a serviços prestados de 1975 a 1991 pela consultoria de grupo da construção civil ao setor elétrico público estatal, relativa a projetos de engenharia consultiva nas áreas de hidroeletricidade, com aproveitamento de recursos hídricos. Em 1993, as partes firmaram um contrato de reconhecimento, consolidação e pagamento de débitos e outras avenças, em que fixavam os valores devidos pela estatal no período anterior a 30/4/1990. Por sua vez, a consultoria deu quitação de todas as parcelas. Mas, em 1994, ela propôs a ação indenizatória, alegando que os pagamentos efetuados não contemplavam a real inflação e os índices de juros adequados, ou seja, teria havido pagamento a menor pela estatal. Anota-se que o juiz reconheceu que o contrato firmado em 1993 representou a transação e quitação irretratável dos débitos existentes à época e, com base nesses argumentos, julgou improcedente o pedido com análise de mérito, mas sem apreciar as demais questões. O Tribunal *a quo* reverteu a sentença e acabou por adentrar o fundo da questão para reconhecer o prejuízo da consultoria recorrida. Nesta sede, para a tese vencedora expressa no voto vista do Min. Herman Benjamin, toda a demanda gira em torno da existência da transação e quitação dos débitos. Dessa forma, embora o Tribunal *a quo* tenha determinado ao juiz outro pronunciamento porque superada a transação; ao retirar da demanda esse argumento da transação, por considerar que efetivamente houve o prejuízo da consultoria, na realidade, julgou o *an debeatur*, ou seja, ratificou indiretamente a condenação da estatal no que se refere ao dever de indenizar. Aponta ser impossível compreender qual teria sido o fundamento do acórdão recorrido diante da contradição e obscuridade apresentados pelo TJ. Pois, como primeiro fundamento, com base em cláusula contratual, expressamente admite a cobrança de outros débitos, mas, como segundo fundamento, admite que essa mesma cláusula contrariamente impede a cobrança por não haver débitos, para, depois, argumentar que deve ser desconsiderada pelo Judiciário essa cláusula devido à alegada hipossuficiência da contratada consultoria. Quanto à hipossuficiência da empresa, o julgado, no dizer do Min. Herman Benjamin, também peca pela obscuridade, e essas observações devem ser sanadas pelo TJ para possibilitar a impugnação pela parte sucumbente. Quanto à omissão, afirma que, qualquer que seja o fundamento adotado pelo TJ, os dispositivos legais suscitados nos embargos de declaração não apreciados na origem são essenciais para o deslinde da demanda, o que configura a violação do art. 535 do CPC. Diante do exposto, após o voto de desempate do Min. Luiz Fux (art. 162, §§ 2º e 3º, do RISTJ), acompanhando a divergência, a Turma deu provimento ao recurso e determinou o retorno dos autos ao TJ para solucionar a contradição, a obscuridade e as omissões. **REsp 556.382-DF, Rel. originário Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para acórdão Min. Herman Benjamin, julgado em 20/10/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CLÁUSULA CONTRATUAL DE QUITAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO.**

1. Hipótese em que o acórdão recorrido adota dois fundamentos inconciliáveis: a) a

cláusula contratual não representa quitação de todos os débitos, pois permite cobrança de outros e b) o contrato inadmite cobrança de outros débitos, mas a disposição é nula, tendo em vista a hipossuficiência de uma das partes. A contradição, não sanada apesar da oposição de Embargos de Declaração, implica ofensa ao art. 535, I, do CPC.

2. Ocorre obscuridade (art. 535, I, do CPC) quando se reconhece a hipossuficiência de empresa com notório poder econômico, além de se aplicar o CDC a relação regida estritamente pelo Direito Administrativo, em favor do prestador de serviço.

3. Os dispositivos civilistas relativos à quitação e suas características, à renúncia aos direitos advindos da mora, à definição e aos efeitos da transação, equivalentes aos da coisa julgada (arts. 940, 959, III, 1.025 e 1.030 do CC), são essenciais para o deslinde da demanda. A omissão do Tribunal de origem, apesar da oposição de aclaratórios, implica nulidade do acórdão recorrido, nos termos do art. 535, II, do CPC.

4. Recurso Especial provido. (**REsp 556.382-DF, Rel. originário Min. Mauro Campbell Marques, Rel. para acórdão Min. Herman Benjamin, julgado em 20/10/2009, DJe 25/11/2010**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0411**  
**Período: 12 a 16 de outubro de 2009.**

Segunda Turma

**ACP. DEPÓSITO. LIXO.**

A matéria versa sobre ação civil pública (ACP) de improbidade ajuizada pelo MP estadual em desfavor de ex-prefeito, em razão de ter ordenado que o lixo coletado na cidade fosse depositado em área totalmente inadequada (situada nos fundos de uma escola municipal e de uma fábrica de pescados), de modo que tal ato, por acarretar grandes danos ao meio ambiente e à população das proximidades, reclama a responsabilização do agente público. O Tribunal de origem rejeitou liminarmente a ACP contra o prefeito que, a despeito de desatender a Lei estadual n. 1.117/1994 e o Código Florestal no que se refere ao adequado depósito de lixo urbano, administrativamente age como todos os demais prefeitos em face da insuficiência orçamentária das municipalidades e sob pena de malferir o princípio da razoabilidade. Para o Min. Relator, o simples fato de os prefeitos anteriores ou de outros prefeitos terem iniciado prática danosa ao meio ambiente não elide a responsabilização do recorrido, que adotou, quando de sua gestão (autônoma em relação a todas as outras), a mesma conduta (poluidora). Além disso, a mera alegação de que a verba orçamentária das municipalidades seria insuficiente para viabilizar a adequação do depósito de lixo às normas ambientais não tem o condão de afastar o interesse do MP de propor demanda na qual se objetive a responsabilização do agente da Administração Pública que atuou em desconformidade com a legislação protetora do meio ambiente. O § 1º do art. 14 da Lei n. 6.938/1981 preceitua que, sem obstar a aplicação das penalidades previstas naquele artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros afetados por sua atividade. Dessa forma, o MP da União e os dos estados têm legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal por danos causados ao ambiente. **REsp 699.287-AC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEPÓSITO DE LIXO EM LOCAL INADEQUADO. REJEIÇÃO LIMINAR DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Cuidam os autos de ação civil pública de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Acre em desfavor de Francisco Batista de Souza, ex-prefeito do Município de Senador Guiomar, em razão de ter ordenado que o lixo coletado na cidade fosse depositado em área totalmente inadequada (situada aos fundos de uma escola municipal e de uma fábrica de pescados), de modo que tal ato, por acarretar grandes danos ao meio ambiente e à população das proximidades, reclama a responsabilização do agente público.

2. O Plenário do Tribunal de origem entendeu, com base em voto majoritário, que é de ser rejeitada *liminarmente* a ação civil pública de improbidade administrativa proposta contra um único prefeito municipal em todo o Estado do Acre que, *a despeito de desatender a Lei estadual n. 1.117/94 e o Código Florestal*, no que se refere ao adequado depósito de lixo urbano, administrativamente age como todos os demais prefeitos, face à insuficiência orçamentária sofrida pelas municipalidades e sob pena de malferir o princípio da razoabilidade.

3. Este entendimento merece reforma.

4. É que o simples fato de os prefeitos anteriores ou de outros prefeitos terem iniciado prática danosa ao meio ambiente não elide a responsabilização do recorrido, que adotou, quando de sua gestão (autônoma em relação a todas as outras), a mesma conduta (poluidora).
5. Além disso, a mera alegação de que a verba orçamentária das municipalidades seria insuficiente para viabilizar a adequação do depósito de lixo às normas ambientais não tem o condão de afastar o interesse de o Ministério Público propor demanda na qual se objetive a responsabilização do agente da Administração Pública que atuou em desconformidade com a legislação protetiva do meio ambiente.
6. Com efeito, o § 1º do art. 14 da Lei n. 6.938/81 preceitua que, "sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente".
7. Frise-se, ainda, que a despeito da menção, na ementa do Tribunal de origem, acerca da *existência de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC)*, a verdade é que os fatos noticiados no acórdão combatido apenas dão conta de que *o recorrente, o recorrido e o Ibama estavam em tratativas neste sentido (de firmar o TAC)* – e não de que o TAC exista e venha sendo cumprido (fl. 108).
8. Vedada a análise de provas nesta instância especial, devem-se considerar os fatos tal como descritos no acórdão, vale dizer, pela inexistência de TAC que obste o prosseguimento desta ação.
9. Recurso especial provido. (REsp 699.287-AC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009).

**Informativo de Jurisprudência nº 0411**  
**Período: 12 a 16 de outubro de 2009.**

Segunda Turma

**ITR. IMÓVEL. INVASÃO. MOVIMENTO "SEM-TERRA".**

Cinge-se a questão em verificar se é devido o ITR pelo proprietário que teve sua propriedade esbulhada pelo movimento dos sem terra. Para o Min. Relator, no caso, houve a efetiva violação do dever constitucional do Estado em garantir a propriedade da impetrante, configurando-se uma grave omissão do seu dever de garantir a observância dos direitos fundamentais da Constituição. Há uma verdadeira iniquidade consubstanciada na possibilidade de o Estado, aproveitando-se da sua própria inércia, tributar propriedade que, devido à sua própria omissão em prover segurança, ocasionou a perda das faculdades inerentes ao direito de propriedade da recorrida. Em que pese ser a propriedade um dos fatos geradores do ITR, ela não é plena quando o imóvel encontra-se invadido (art. 1.228 do CC/2002). Com a invasão, seu direito ficou tolhido de praticamente todos seus elementos: não há mais posse, possibilidade de uso ou fruição do bem; conseqüentemente, não havendo a exploração do imóvel, não há, a partir dele, qualquer tipo de geração de renda ou de benefícios para a proprietária. Entendeu o Min. Relator que se espera, no mínimo, que o Estado reconheça que, diante da sua própria omissão e da dramaticidade dos conflitos agrários no País, aquele que não tem mais direito algum não possa ser tributado por algo que, somente em razão de uma ficção jurídica, detém sobre o bem o título de propriedade. Ofende o princípio da razoabilidade, o da boa-fé objetiva e o próprio bom-senso o Estado utilizar-se da aparência desse direito ou do resquício que ele deixou, para cobrar tributos que pressupõem a incolumidade e a existência nos planos jurídicos (formal) e fáticos (material) dos direitos inerentes à propriedade. Na peculiar situação do caso, ao considerar-se a privação antecipada da posse e o esvaziamento dos elementos de propriedade sem o devido êxito do processo de desapropriação, é inexigível o ITR diante do desaparecimento da base material do fato gerador e da violação dos referidos princípios da propriedade, da função social e da proporcionalidade. Isso posto, a Turma negou provimento ao recurso da União. **RESP 1.144.982-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2009.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. ITR. INCIDÊNCIA SOBRE IMÓVEL. INVASÃO DO MOVIMENTO "SEM TERRA". PERDA DO DOMÍNIO E DOS DIREITOS INERENTES À PROPRIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DA SUBSISTÊNCIA DA EXAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Conforme salientado no acórdão recorrido, o Tribunal *a quo*, no exame da matéria fática e probatória constante nos autos, explicitou que a recorrida não se encontraria na posse dos bens de sua propriedade desde 1987.
2. Verifica-se que houve a efetiva violação ao dever constitucional do Estado em garantir a propriedade da impetrante, configurando-se uma grave omissão do seu dever de garantir a observância dos direitos fundamentais da Constituição.
3. Ofende os princípios básicos da razoabilidade e da justiça o fato do Estado violar o direito de garantia de propriedade e, concomitantemente, exercer a sua prerrogativa de constituir ônus tributário sobre imóvel expropriado por particulares (proibição do *venire contra factum proprium*).
4. A propriedade plena pressupõe o domínio, que se subdivide nos poderes de usar,

gozar, dispor e reivindicar a coisa. Em que pese ser a propriedade um dos fatos geradores do ITR, essa propriedade não é plena quando o imóvel encontra-se invadido, pois o proprietário é tolhido das faculdades inerentes ao domínio sobre o imóvel.

**5.** Com a invasão do movimento "sem terra", o direito da recorrida ficou tolhido de praticamente todos seus elementos: não há mais posse, possibilidade de uso ou fruição do bem; consequentemente, não havendo a exploração do imóvel, não há, a partir dele, qualquer tipo de geração de renda ou de benefícios para a proprietária.

**6.** Ocorre que a função social da propriedade se caracteriza pelo fato do proprietário condicionar o uso e a exploração do imóvel não só de acordo com os seus interesses particulares e egoísticos, mas pressupõe o condicionamento do direito de propriedade à satisfação de objetivos para com a sociedade, tais como a obtenção de um grau de produtividade, o respeito ao meio ambiente, o pagamento de impostos etc.

**7.** Sobreleva nesse ponto, desde o advento da Emenda Constitucional n. 42/2003, o pagamento do ITR como questão inerente à função social da propriedade. O proprietário, por possuir o domínio sobre o imóvel, deve atender aos objetivos da função social da propriedade; por conseguinte, se não há um efetivo exercício de domínio, não seria razoável exigir desse proprietário o cumprimento da sua função social, o que se inclui aí a exigência de pagamento dos impostos reais.

**8.** Na peculiar situação dos autos, ao considerar-se a privação antecipada da posse e o esvaziamento dos elementos de propriedade sem o devido êxito do processo de desapropriação, é inexigível o ITR diante do desaparecimento da base material do fato gerador e da violação dos referidos princípios da propriedade, da função social e da proporcionalidade.

**9.** Recurso especial não provido. (REsp 1.144.982-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2009, DJe 15/10/2009).



**Informativo de Jurisprudência nº 0411**  
**Período: 12 a 16 de outubro de 2009.**

Segunda Turma

**NORMAS INCONSTITUCIONAIS INTERNAS. TCE.**

A discussão é sobre a possibilidade e as consequências de descumprimento por chefe da polícia civil de normas internas do Tribunal de Contas estadual (TCE); no caso, deixou de enviar edital de determinada licitação para controle dele. O recorrente sustenta que as normas internas do TCE que determinavam o dever genérico de envio de editais de licitação à Corte de Contas foram consideradas inconstitucionais pelo governador do Estado, motivo pelo qual, na hipótese, não houve descumprimento do art. 113, § 2º, da Lei n. 8.666/1993, mas o cumprimento de determinação constante de parecer normativo apto a vincular toda a Administração Pública estadual. Aduz, ainda, que o mencionado artigo da lei estabelece a necessidade de que o TCE, caso pretenda controlar certa licitação, requeira especificamente ao órgão ou à entidade competentes o envio do edital respectivo. Para o Min. Relator, tratando-se de norma geral sobre licitações, tem-se competência privativa da União, razão pela qual as normas internas do TCE seriam inconstitucionais. Os chefes dos Poderes Executivos federal, estaduais, distrital e municipais, ao tomarem posse com o compromisso de guardar especial observância à Constituição (arts. 78 da CF/1988 e 139 da Constituição estadual), podem deixar de cumprir lei que entendam por inconstitucional, ainda que sem manifestação do Judiciário a respeito, decisão essa que vincula toda a Administração Pública a eles subordinada e importa na assunção dos riscos decorrentes de suas escolhas político-jurídicas. Dessa forma, mesmo sem adentrar a discussão da inconstitucionalidade das normas internas do TCE, em face dos arts. 113, § 2º, da Lei n. 8.666/1993 e 22, XXVII, da CF/1988, é de fácil visualização que a simples existência de orientação emanada do governador do Estado é suficiente para afastar a ilegalidade da conduta do recorrente. **RMS 24.675-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2009.**

**EMENTA**

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CHEFE DE EXECUTIVO QUE SUSPENDE O CUMPRIMENTO DE CERTAS NORMAS INTERNAS DE TCE POR CONSIDERÁ-LAS INCONSTITUCIONAIS. POSSIBILIDADE. VINCULAÇÃO SUBSEQÜENTE DE TODA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA POR ELE DIRIGIDA. CHEFE DA POLÍCIA CIVIL QUE DEIXA DE CUMPRIR AS NORMAS DA CORTE DE CONTAS EM RAZÃO DA DECISÃO DO GOVERNADOR DO ESTADO. CONDUTA ILEGAL NÃO-CONFIGURADA.**

1. Discute-se nos autos a possibilidade e as consequências de descumprimento por Chefe da Polícia Civil de normas internas do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro - doravante apenas TCE - consideradas inconstitucionais pelo Governador do Estado, com caráter vinculante para toda a Administração Pública estadual.

2. O recorrente sustenta que as normas internas TCE que determinavam o *dever genérico* de envio de editais de licitação à Corte de Contas foram consideradas inconstitucionais pelo Chefe do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro, motivo pelo qual, na hipótese, não houve descumprimento do art. 113, § 2º, da Lei n. 8.666/93, mas o cumprimento de determinação constante de parecer normativo apto a vincular toda a Administração Pública estadual.

3. Aduz, ainda, que o art. 113, § 2º, da Lei n. 8.666/93 estabelece a necessidade de que o Tribunal de Contas, caso pretenda controlar certa licitação, requeira *especificamente* ao

órgão ou à entidade competentes o envio do edital respectivo. Tratando-se de norma geral sobre licitações, tem-se competência privativa da União, razão pela qual as normas internas do TCE seriam inconstitucionais.

4. Os Chefes dos Poderes Executivos federal, estaduais, distrital e municipais, por tomarem posse com o compromisso de guardar especial observância à Constituição da República (arts. 78 da CR/88 e 139 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro), podem deixar de cumprir lei que entendam por inconstitucional, ainda que sem manifestação do Judiciário a respeito, decisão esta que vincula toda a Administração Pública a eles subordinada e que importa na assunção dos riscos que decorrem de suas escolhas político-jurídicas. Precedente do STF.

5. Dessa forma, mesmo sem adentrar na discussão da inconstitucionalidade das normas internas do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro em face dos arts. 113, § 2º, da Lei n. 8.666/93 e 22, inc. XXVII, da CR/88, é de fácil visualização que a simples existência de orientação emanada do Governador do Estado do Rio de Janeiro é suficiente para afastar a ilegalidade da conduta do recorrente - que, como Chefe da Polícia Civil da Secretaria de Estado de Segurança Pública, deixou de enviar edital de determinada licitação para controle do TCE.

6. Legal a conduta, nula a penalidade pecuniária imposta.

7. Não fosse isso bastante, o STF, analisando recurso extraordinário interposto também pelo ora recorrente, com fundamentos idênticos, já entendeu pela efetiva incompatibilidade das normas internas do TCE com a CR/88 (RE 547.063/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Primeira Turma, DJe 12.12.2008).

8. Recurso ordinário provido. (**RMS 24.675-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0409**  
**Período: 28 de setembro a 2 de outubro de 2009.**

Segunda Turma

**IMPROBIDADE. MULTA. RESSARCIMENTO.**

Trata-se de ação civil pública ajuizada contra prefeito em razão da prática de improbidade administrativa consistente na contratação temporária de merendeiras sem o devido concurso público. É certo que, caracterizado o prejuízo ao erário, o ressarcimento não deve ser considerado como propriamente uma sanção, mas sim uma consequência imediata e necessária do próprio ato combatido. Desse modo, não há como excluí-lo a pretexto de resguardo à proporcionalidade das penas aplicadas apregoadas no art. 12 da Lei n. 8.429/1992 (LIA). Esse mesmo artigo de lei prevê a aplicação concomitante de diversas sanções e do ressarcimento, que, pelo que se entende de ressarcimento integral do dano, deve compreender unicamente os prejuízos efetivamente causados ao Poder Público, sendo providência de índole rígida, que sempre se impõe. Ao contrário, as sanções de caráter elástico podem levar em consideração outras coisas que não a própria extensão do dano, tais como a gravidade da conduta ou a forma pela qual foi praticado o ato ímprobo. Elas podem ou não ser aplicadas e, caso o sejam, expõem-se à mensuração. A única exceção feita à elasticidade das sanções é que pelo menos uma delas deve acompanhar o dever de ressarcimento. Essa diferenciação faz-se necessária porque, na seara da improbidade administrativa, há duas consequências que possuem cunho pecuniário: a multa e o ressarcimento. Enquanto a primeira sanciona o agente ímprobo, a segunda cauciona o prejuízo do ente público. No caso, a sentença impôs, entre outras sanções, a condenação à multa (com parâmetro no valor da remuneração percebida pelo agente), mas com o equivocado fim de ressarcir o erário. Já o Tribunal *a quo* apenas impôs o ressarcimento, considerando-o como tal, mas mantendo o parâmetro da remuneração para fixá-lo. Para a solução dessa confusão de conceitos, deve-se considerar que pelo menos o ressarcimento deve estar presente, visto que é medida imediata e necessária à condenação, ao contrário da multa civil, que é opcional. Daí que, tanto o acórdão quanto a sentença enganaram-se ao fixar o valor a ser ressarcido em montante superior ao dano efetivamente suportado. Diante disso, poder-se-ia até cogitar que haveria certo benefício ao recorrente, pois seria condenado apenas ao dever de ressarcir. Como isso não é aceito pelo art. 12 da LIA nem pela jurisprudência do STJ, mostra-se viável manter a condenação pecuniária total imposta (cinco vezes a remuneração do prefeito), entendendo-a como ressarcimento integral do dano, mas, se ele for menor que o montante fixado, o que restar de saldo deve ser considerado como condenação à multa civil. Precedentes citados: REsp 664.440-MG, DJ 8/5/2006, e REsp 1.019.555-SP, DJe 29/6/2009. **REsp 622.234-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/10/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AO ERÁRIO. NATUREZA JURÍDICA DO RESSARCIMENTO E DA MULTA ENQUANTO SANÇÕES POR ATO ÍMPROBO. CONDENAÇÃO MISTA. NECESSIDADE DE ESTABELECER CORRETAMENTE OS INSTITUTOS JURÍDICOS PARA FINS DE INCIDÊNCIA DAS PREVISÕES DO ART. 12 DA LEI N. 8.249/92.**

1. Tem-se aqui da ação civil pública por improbidade administrativa ajuizada contra Prefeito em razão da contratação temporária de merendeiras sem concurso público sob a justificativa de existência de interesse público.

2. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entendeu caracterizada a improbidade administrativa no regime do art. 11 da Lei n. 8.429/92, aplicando, ato contínuo, a sanção de ressarcimento do dano prevista no art. 12, inc. I, do mesmo diploma normativo.
3. Nas razões recursais, sustenta o recorrente ter havido ofensa aos arts. 535 do CPC e 11 e 12 da Lei n. 8.429/92, ao argumento de, além de existirem omissões não sanadas após manejo do meio adequado na origem, estar plenamente caracterizada desproporcionalidade na sanção de ressarcimento aplicada como consequência de ato considerado ímprobo pela origem - uma vez que não houve dano ao erário, tampouco ganho patrimonial revertido a seu favor, e, ainda, as partes interessadas no ato administrativo pretensamente ímprobo estavam de boa-fé -, devendo a consequência da ação civil pública ser apenas e tão-somente a anulação do ato administrativo impugnado.
4. Inicialmente, não se pode conhecer da ofensa aos arts. 128 e 535 do CPC quando a parte não indica pormenorizadamente os vícios que inquinam o acórdão recorrido, limitando-se a apresentar razões genéricas para tanto. Incide, no ponto, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.
5. No mais, cumpre destacar que a origem adotou fundamentos constitucionais para concluir que houve, sim, improbidade administrativa no caso. Entre eles, ganharam relevância as seguintes teses: (a) o art. 37, inc. IX, da Constituição da República vigente determina que somente a lei pode disciplinar os casos de contratação temporária e (b) o art. 37, inc. II, da Lei Maior condiciona a ocupação de cargo ou emprego público à prévia aprovação em concurso público (fls. 538/539).
6. Além disso, a instância ordinária afastou, com base em provas carreadas aos autos, a alegação de existência de interesse público que justifica se excepcionalmente os atos de contratação temporária, bem como, agora já quando do julgamento de embargos de declaração, consignou ter havido dano ao erário (fl. 553).
7. Dessa forma, através de especial, não só é impossível rever as premissas de direito invocadas pela origem para firmar a improbidade na espécie - haja vista que o acórdão recorrido adotou fundamento constitucional não passível de desconstituição por esta Corte Superior -, como também é inviável rediscutir se houve ou não a perda patrimonial contra o poder Público, sob pena de desconsideração da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.
8. Assentadas essas premissas de método, não se deve atender ao pleito recursal.
9. As Turmas que compõem a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça já se posicionaram no sentido de que, caracterizado o prejuízo ao erário, o ressarcimento não pode ser considerado propriamente uma sanção, senão uma consequência imediata e necessária do ato combatido, razão pela qual não se pode excluí-lo, a pretexto de cumprimento do paradigma da proporcionalidade das penas estampado no art. 12 da Lei n. 8.429/92. A este respeito, v., p. ex., REsp664.440/MG, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJU 8.5.2006.
10. Mas a dogmática do ressarcimento não se esgota aí. Em termos de improbidade administrativa, onde se lê "ressarcimento integral do dano" deve compreender-se unicamente os prejuízos *efetivamente* causados ao Poder Público, sem outras considerações ou parâmetros.
11. Ora, a Lei n. 8.429/92 - LIA, em seu art. 12, arrola diversas sanções *concomitantemente* aplicáveis ao ressarcimento (não sendo este, frise-se, verdadeiramente uma sanção) e são elas que têm o objetivo de

- verdadeiramente reprimir a conduta ímproba e evitar o cometimento de novas infrações. Somente elas estão sujeitas a considerações *outras* que não a própria extensão do dano.
12. O ressarcimento é apenas uma medida ética e economicamente de fluente do ato que macula a saúde do erário; as outras demais sanções é que podem levar em conta, *e.g.*, a gravidade da conduta ou a forma como o ato ímprobo foi cometido, *além* da própria extensão do dano. Vale dizer: o ressarcimento é providência de *caráter rígido*, i.e., *sempre se impõe* e sua extensão é *exatamente a mesma* do prejuízo ao patrimônio público.
  13. A perda da função pública, a sanção política, a multa civil e a proibição de contratar com a Administração Pública e de receber benefícios do Poder Público, ao contrário, têm *caráter elástico*, ou seja, são providências que *podem ou não ser aplicadas* e, caso o sejam, são *dadas à mensuração* - conforme, exemplificativamente, à magnitude do dano, à gravidade da conduta e/ou a forma de cometimento do ato - nestes casos, tudo por conta do p. ún. do art. 12 da Lei n.8.429/92. A bem da verdade, existe uma única exceção a essa elasticidade das sanções da LIA: é que *pelo menos uma* delas deve vir ao lado do dever de ressarcimento. Retornar-se-á mais adiante ao ponto.
  14. Na verdade, essa criteriosa separação torna-se mais imperiosa porque, na seara da improbidade administrativa, existem duas conseqüências de cunho pecuniário, que são a multa civil e o ressarcimento. A primeira vai cumprir o papel de verdadeiramente sancionar o agente ímprobo, enquanto o segundo vai cumprir a missão de caucionar o rombo consumado em desfavor do erário.
  15. É preciso reconhecer e bem lidar com essa diferenciação para evitar uma proteção da moralidade de forma deficiente ou excessiva, pois ambas as situações corresponderiam à antítese da proporcionalidade.
  16. O esclarecimento desses pontos é importante porque é justamente sobre eles que recai a peculiaridade do caso concreto.
  17. O trecho da sentença pertinente para fins de compreensão do direito na situação é o seguinte (fl. 411 - negrito acrescentado): "Destarte fica a sanção assim definida: [...] III - pagamento de **multa** correspondente a 50 (cinquenta) vezes a remuneração do requerido prefeito municipal **visando com isto o ressarcimento ao erário dos valores pagos às funcionárias contratadas irregularmente**".
  18. Em resumo: a condenação aplicada foi a multa (inclusive com a adoção do parâmetro quantitativo expressamente declinado pela Lei de Improbidade Administrativa: "valor da remuneração percebida pelo agente"), embora o fim fosse o ressarcimento ao erário. Definitivamente, uma impropriedade técnica de tormentosa solução.
  19. Para problematizar mais, a sentença, além da "multa-ressarcimento", fixou suspensão de direitos políticos e proibição de contratar com o Poder Público e dele receber benefícios, deixando de impor a perda da função pública porque não foi requisitada na inicial (fl. 410).
  20. O Tribunal, entretanto, manteve apenas o ressarcimento - reputando-o efetivamente como ressarcimento -, mas reduziu o valor para "5 (cinco) vezes a maior remuneração do Sr. Prefeito", porque o dano foi de pequenas proporções (fl. 541).
  21. Enfim: ou bem a condenação se fez a título de multa civil, ou bem houve determinação de ressarcimento (que não é sanção, frise-se). O uso indistinto dos conceitos causou uma dificuldade esdrúxula, a saber: (1) se o valor determinado pelo acórdão será suportado pelo ímprobo a título de *ressarcimento*, então, como

- sustentado antes, não poderá ser superior ao do *efetivo* dano causado; no entanto,(2) se o valor determinado pelo acórdão será suportado pelo ímprobo a título de *multa civil*, então, como sustentado antes, poderá ser superior ao do *efetivo* dano causado, valendo como medida sancionadora.
22. Essa dificuldade, entretanto, é apenas aparente porque, como foi dito anteriormente, o ressarcimento é medida imediata e *necessária* da condenação por improbidade administrativa; ao revés, a multa civil é *opcional*.
23. Dessa forma, tendo havido a confusão dos institutos pela sentença e também pelo acórdão, tem-se como impositiva a consideração de que, em verdade, *pelo menos* o ressarcimento deve estar presente no título executivo judicial. E o ressarcimento deve ser formulado nos exatos termos do dano causado.
24. Se assim é, tanto acórdão como sentença enganaram-se ao fixar o valor a ser *ressarcido* em montante *superior* ao do dano *efetivamente* suportado pelo PoderPúblico (repita-se ainda que à exaustão).
25. Ocorre que, não custa relembrar aqui, além do ressarcimento, deve-se aplicar alguma sanção prevista no art. 12 da Lei n. 8.429/92, observando, por evidente, a proporcionalidade (REsp 1.019.555/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 29.6.2009). Impossível, pois, à luz da jurisprudência desta Corte Superior, que o agente saia perdedor em ação civil pública por improbidade administrativa *apenas* com o dever de ressarcir os cofres públicos. Não e não. A cumulação com sanção prevista no art. 12 da Lei n. 8.429/92 é mandatória, não só porque assim já definiu esta Corte Superior como também porque essa é a *ratio* da Lei de Improbidade Administrativa (senão, não haveria sanção, apenas ressarcimento...).
26. Daí que é viável manter a *condenação pecuniária total* imposta ao recorrente, mas nos seguintes termos: (i) *ressarcimento integral* do dano causado e (ii), eventualmente, se o dano for menor do que o montante de 5 vezes a remuneração do Prefeito, remanesce a condenação pelo saldo a título de *multa civil*.
27. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. **(REsp 622.234-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/10/2009, DJe 15/10/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0409**  
**Período: 28 de setembro a 2 de outubro de 2009.**

Segunda Turma

**QO. REMESSA. PRIMEIRA SEÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.**

A Turma, em questão de ordem proposta pelo Min. Relator, entendeu remeter à Primeira Seção o julgamento do agravo regimental. Estará em discussão a possibilidade de o STJ, sem haver prequestionamento, perquirir a intempestividade de embargos de declaração opostos perante o Tribunal *a quo* e, consequentemente, decretar a intempestividade do REsp. **QO no AgRg no REsp 582.776-AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, em 1º/10/2009.**

**Informativo de Jurisprudência nº 0408**  
**Período: 21 a 25 de setembro de 2009.**

Primeira Seção

**REPETITIVO. IR. PDV.**

A Seção proveu em parte o recurso quanto à incidência de IR sobre a gratificação não eventual por não integrar o programa de demissão voluntária (PDV), já que tal verba constitui uma liberalidade do empregador sem caráter indenizatório. Por outro lado, determinou a não incidência do mesmo tributo sobre a verba recebida a título de compensação espontânea paga no contexto do PDV (Súm. n. 215-STJ). Precedentes citados: EREsp 769.118-SP, DJ 15/10/2007; EREsp 775.701-SP, DJ 1º/8/2006; EREsp 515.148-RS, DJ 20/2/2006; AgRg nos EREsp 860.888-SP, DJe 9/12/2008; EREsp 830.991-SP, DJe 7/4/2008, e REsp 940.759-SP, DJe 20/4/2009. **REsp 1.112.745-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/9/2009.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. *"Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela*



*qual inexistia margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistia liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renunciava ao cargo e a outra a indeniza [...]"(REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.*

**4.** Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

**5.** Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. **(REsp 1.112.745-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/9/2009, DJe 01/10/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0408**

Período: 21 a 25 de setembro de 2009.

Primeira Seção

**REPETITIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DCTF. ERRO.**

A Seção conheceu em parte do recurso e nessa parte desproveu-o quanto à condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios, no caso da extinção de execução fiscal fundada no art. 26 da Lei n. 6.830/1980, pelo cancelamento de débito, diante do pagamento integral antes do ajuizamento da ação. Com efeito, caberia ao contribuinte o ônus dos honorários advocatícios em razão do preenchimento errôneo da declaração de débitos e créditos tributários federais (DCTF); no entanto, tendo protocolado o documento de retificação a tempo de evitar a execução fiscal, descabe tal penalidade, pois a demora foi da Administração em analisar seu pedido. Precedentes citados: EDcl no AgRg no Ag 1.112.581-SP, DJe 6/8/2009; REsp 991.458-SP, DJe 27/4/2009; REsp 626.084-SC, DJ 6/9/2007; AgRg no REsp 818.522-MG, DJ 21/8/2006, e AgRg no REsp 635.971-RS, DJ 16/11/2004. **REsp 1.111.002-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/9/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n.9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública(CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358- SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução

fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

**5.** O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

**6.** Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

**7.** Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. **(REsp 1.111.002-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/9/2009, DJe 01/10/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0408**

Período: 21 a 25 de setembro de 2009.

Primeira Seção

**REPETITIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

A Seção conheceu em parte do recurso e nessa parte desproveu-o, entendendo que, nos autos de embargos à execução de sentença que determinou a aplicação dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária dos saldos de conta vinculada do FGTS, não há excesso de execução, porquanto o valor devido deve ser atualizado a partir da data em que deveriam ter sido pagas as diferenças cobradas. Com efeito, o termo inicial de incidência da correção monetária deve ser fixado no momento em que se origina o débito, a saber, a contar da data em que os expurgos inflacionários deveriam ter sido aplicados no cálculo de atualização monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, e não a partir da citação da ação de conhecimento. Precedentes citados: REsp 713.793-RJ, DJ 16/5/2005, e REsp 641.490-RJ, DJ 11/4/2005. **REsp 1.112.413-AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/9/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. A admissibilidade do recurso especial exige a clara indicação dos dispositivos supostamente violados, bem como em que medida teria o acórdão recorrido afrontado cada um dos artigos atacados ou a eles dada interpretação divergente da adotada por outro tribunal, o que não se verifica na hipótese dos autos. A deficiência na fundamentação do recurso no pertinente ao afastamento de multa por litigância de má-fé inviabiliza a exata compreensão da controvérsia, atraindo, portanto, a Súmula n. 284 do STF.

2. No pertinente ao alegado excesso de execução, registro que não há necessidade de revolvimento de datas ou fatos, mas apenas de se definir o marco temporal da atualização monetária do débito exequendo. Portanto, a questão é estritamente jurídica e não demanda o revolvimento das premissas fáticas adotadas pelo órgão colegiado da instância de origem, o que afasta o óbice da Súmula 7/STJ.

3. O termo inicial de incidência da correção monetária deve ser fixado no momento em que originado o débito, ou seja, a partir da data em que os expurgos inflacionários deveriam ter sido aplicados no cálculo da atualização monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, e não a partir da citação. Isso porque, segundo preceito consolidado pela jurisprudência desta Corte, a correção monetária não é um plus, mas sim mero mecanismo de preservação de valor real do débito aviltado pela inflação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. **(REsp 1.112.413-AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/9/2009, DJe 01/10/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0407**

Período: 14 a 18 de setembro de 2009.

Segunda Turma

**CTB. MULTA. APRESENTAÇÃO. RESPONSÁVEL. JUÍZO.**

Em juízo, o proprietário de veículo tem direito de demonstrar que não o conduzia por ocasião do cometimento da infração, mesmo que tenha perdido o prazo administrativo de 15 dias para apresentar o responsável, conforme disposto no art. 257, § 7º, do CTB. Explicou o Min. Relator que o prazo do citado artigo é medida meramente administrativa, instituída para frear a busca incessante da verdade material e compatibilizá-la com a necessidade da Administração Pública que, no caso, é a aplicação de sanções de trânsito. Mas, se, em sede judicial, o proprietário não pudesse demonstrar que não era o condutor do veículo, isso seria desconsiderar o art. 5º, XXXV, da CF/1988. Observou que, na espécie, o acórdão recorrido reconheceu, de forma inequívoca, que o condutor que cometeu a infração, inclusive, requereu a transferência de pontuação à sua carteira nacional de habilitação (CNH). Destacou, ainda, que a ilegitimidade passiva alegada não foi submetida ao crivo das instâncias ordinárias, o que seria caso de reconhecer a ausência de prequestionamento; porém, por se tratar de matéria de ordem pública e o STJ ter que debater a violação do art. 257, § 7º, do CTB, manifestou-se sobre o tema para dele não conhecer, incidindo ao caso, por analogia, as súmulas ns. 280 e 284, ambas do STF. **REsp 765.970-RS, Rel. Min. Mauro Campbell, julgado em 17/9/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE ATIVADA AUTORIDADE COATORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APRECIÇÃO POR ESTA CORTE SUPERIOR. POSSIBILIDADE CONDICIONADA À ABERTURA INSTÂNCIA ESPECIAL POR OUTROS ARGUMENTOS. NECESSIDADE DE DISCUSSÃO QUE REQUER ANÁLISE DE LEI LOCAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 280 DO STF, POR ANALOGIA. NÃO-INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, TAMBÉM POR ANALOGIA. TRÂNSITO. RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÃO IMPUTADA AO PROPRIETÁRIO EM RAZÃO DO QUE DISPÕE O ART. 257, § 7º, DO CTB. PRECLUSÃO TEMPORAL ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ANDAMENTO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO, EM SEDE JUDICIAL, DE QUE O INFRATOR NÃO ERA O PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO. RESPONSABILIDADE DO CONDUTOR. INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL.**

1. Trata-se de recurso especial interposto pela Empresa Pública de Transporte e Circulação S/A - EPTC contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que, em apelação, desconsiderou a aplicação do art. 257, § 7º, do CTB por haver nos autos prova inequívoca de que o proprietário não era o condutor que cometeu a infração. O infrator de fato, após reconhecer sua responsabilidade, pede que lhe sejam atribuídas as consequências da violação às normas de trânsito.

2. Alega a recorrente ter havido ofensa aos arts. 22, inc. I, do Código de Trânsito Brasileiro - CTB e 267, inc. VI, do Código de Processo Civil - CPC -ilegitimidade passiva - e 257, § 7º, do CTB - apresentação do condutor infrator depois do prazo previsto e responsabilidade do proprietário.

3. Em primeiro lugar, no que tange à alegação de ilegitimidade passiva, é de se ressaltar que, em momento algum nestes autos, tal questão foi levantada, motivo pelo qual não houve debate sobre o ponto nas instâncias ordinárias. Seria caso, portanto, de reconhecer a ausência de prequestionamento. Entretanto, por se tratar de matéria de ordem pública e, além disso, considerando que a instância especial será aberta para avaliação de suposta ofensa ao art. 257, § 7º, do CTB, creio ser dever dessa Corte Superior manifestar-se sobre a controvérsia, ainda que, como será visto, para dela não conhecer.
4. Sustentando sua ilegitimidade, a parte recorrente diz haver violação ao art. 267, inc. VI, do CPC, devendo sua análise ser cumulada com o art. 22, inc. I, do CTB. Argumenta que "o DETRAN-RS [é] quem notifica o proprietário do veículo, informando, na parte superior da notificação, o prazo, local, meios e os dados necessários para que o proprietário, caso não seja ele o infrator, informe quem estava conduzindo seu veículo no momento da infração" (fl. 316).
5. Ocorre que, da leitura dos dispositivos já citados, não se extrai a tese da recorrente. O artigo do CPC já é conhecido e dispensa transcrição. O art. 22, inc. I, do CTB está assim redigido: "Compete aos órgãos ou entidades executivos de trânsito dos Estados e do Distrito Federal, no âmbito de sua circunscrição: I - cumprir e fazer cumprir a legislação e as normas de trânsito, no âmbito das respectivas atribuições;".
6. Como se observa, em momento algum estão discriminadas nas referidas regras quais as atribuições do Detran/RS e quais as atribuições da EPTC (recorrente).
7. As competências legais da recorrente estão previstas na Lei municipal n.8.133/98 - diploma normativo que a criou. Seria necessário, portanto, uma incursão em lei local, com comparação à lei federal, para fixar quem seria a autoridade coatora. Entretanto, esta análise é vedada ao Superior Tribunal de Justiça por aplicação da Súmula n. 280 do Supremo Tribunal Federal, por analogia. A parte recorrente deveria ter promovido esta discussão, em bom tempo, na instância ordinária, porque a Corte Superior não pode discutir ofensa a direito local.
8. Mesmo o conhecimento de ofício das matérias de ordem pública, embora dispense o prequestionamento quando a instância especial for aberta por outro motivo, depende do cumprimento de alguns requisitos, entre eles a indicação precisa de dispositivo de legislação federal infraconstitucional que permita a compreensão exata da controvérsia, o que não ocorre no caso concreto. Há incidência da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, também por analogia.
9. Em segundo lugar, em relação à malversação do art. 257, § 7º, do CTB – que determina que "não sendo imediata a identificação do infrator, **o proprietário do veículo terá quinze dias de prazo, após a notificação da autuação**, para apresentá-lo, na forma em que dispuser o CONTRAN, **ao fim do qual, não o fazendo, será considerado responsável pela infração**" -, é preciso destacar que a preclusão temporal que tal dispositivo consagra é meramente administrativa.
10. Trata-se de medida instituída unicamente para frear a busca incessante pela verdade material no âmbito administrativo e compatibilizá-la com a necessidade de andamento dos procedimentos desenvolvidos pela Administração Pública – no caso, no que tange à aplicação de sanções de trânsito.
11. Obviamente, o proprietário, em sede judicial, tem direito de demonstrar que não guiava o veículo por ocasião do cometimento da infração, mesmo que tenha perdido o prazo administrativo para tanto. Entendimento diverso resultaria em desconsideração ao que dispõe o art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República vigente.
12. No caso dos presentes autos, o acórdão combatido consignou que "a declaração de fl. 45 comprova a ausência de responsabilidade do apelante [ora recorrido], uma vez que, por meio dela, Jorge Antônio Silva de Souza reconhece expressamente, de forma

inequívoca, ser o condutor que cometeu a infração, e requer a transferência de pontuação à sua CNH" (fl. 306).

13. Assim sendo, a verdade dos fatos a que chegou o Judiciário é suficiente para afastar a presunção jurídica de autoria (e, conseqüentemente, de responsabilidade) criada na esfera administrativa.14. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. (**REsp 765.970-RS, Rel. Min. Mauro Campbell, julgado em 17/9/2009, DJe 2/10/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0407**

Período: 14 a 18 de setembro de 2009.

Segunda Turma

**MAGISTRADO. AFASTAMENTO.**

Prosseguindo o julgamento, a Turma decidiu que a regulamentação sobre a residência do magistrado e seus eventuais afastamentos da comarca onde exerce a judicatura é feita por meio de lei complementar, ex vi do art. 93 da CF/1988, e não por provimento do Conselho da Magistratura estadual. Precedente citado do STF: ADIN 2.753-CE, DJ 11/4/2003. **RMS 24.249-MS, Rel. Min. Mauro Campbell, julgado em 15/9/2009.**

**EMENTA**

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DEVERES DOS MAGISTRADOS. COMUNICAÇÃO DE AFASTAMENTO DA COMARCA ONDE EXERCE A JUDICATURA. PREVISÃO EM PORTARIA E PROVIMENTOS ESTADUAIS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA AFETA À LEI COMPLEMENTAR, NOS TERMOS DO ART. 93 DA CR/88.**

1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Amaury da Silva Kuklinsky, com fundamento na alínea "b" do inciso II do artigo 105 da Constituição da República vigente, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul que entendeu pela legalidade de provimento do Conselho Superior de Magistratura local que regulamentou a necessidade dos magistrados requererem por escrito e não mais via telefone a ausência de suas comarcas, inclusive em fins de semana ou feriados.

2. De acordo com o art. 93 da Constituição da República vigente, a regulamentação sobre a residência do magistrado e os eventuais afastamentos necessários da comarca onde exerce a judicatura deve ser feita por meio de lei complementar. Precedentes do Supremo Tribunal Federal em casos idênticos.

3. Recurso ordinário provido. **(RMS 24.249-MS, Rel. Min. Mauro Campbell, julgado em 15/9/2009, DJe 15/10/2009).**



**Informativo de Jurisprudência nº 0407**  
Período: 14 a 18 de setembro de 2009.

Segunda Turma

**MP. LEGITIMIDADE. ACP. LOTEAMENTO IRREGULAR.**

A Turma decidiu que, na ação civil pública (ACP) referente à execução de parcelamento de solo urbano com alienação de lotes irregulares, sem aprovação dos órgãos públicos competentes, o parquet tem legitimidade para formular pedido de indenização em favor dos adquirentes de tais lotes, seja em razão da prerrogativa conferida pelos arts. 1º, VI, e 5º, I, da Lei n. 7.347/1985, seja por versar sobre direitos individuais homogêneos que transbordam o mero caráter patrimonial, configurando, ademais, relação de consumo na forma dos arts. 81, parágrafo único, III, e 82, I, do CDC. **REsp 783.195-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15/9/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTEAMENTO CLANDESTINO. AQUISIÇÃO DE LOTES IRREGULARES. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO EM PROL DOS ADQUIRENTES FEITO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO NO ÂMBITO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA.**

1. O Ministério Público possui legitimidade para, no âmbito de ação civil pública em que se discute a execução de parcelamento de solo urbano com alienação de lotes sem aprovação de órgãos públicos competentes, formular pedido de indenização em prol daqueles que adquiriram os lotes irregulares. E isso por três motivos principais.
2. Em primeiro lugar, porque os arts. 1º, inc. VI, e 5º, inc. I, da Lei n. 7.347/85 lhe conferem tal prerrogativa.
3. Em segundo lugar porque, ainda que os direitos em discussão, no que tange ao pedido de indenização, sejam individuais homogêneos, a verdade é que tais direitos transbordam o caráter puramente patrimonial, na medida que estão em jogo a moradia, a saúde e o saneamento básico dos adquirentes e, além disso, valores estéticos, ambientais e paisagísticos - para dizer o mínimo - do Município (art. 1º, inc. IV, da Lei n. 7.347/85). Aplicação, com adaptações, do decidido por esta Corte Superior na IF 92/MT, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, j. 5.8.2009.
4. Em terceiro e último lugar, porque os adquirentes, na espécie, revestem-se da qualidade de consumidor - arts. 81, p. ún., inc. III, e 82, inc. I, do CDC.
5. Recurso especial provido. (**REsp 783.195-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 15/9/2009, DJe 28/9/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0406**  
**Período: 7 a 11 de setembro de 2009.**

Segunda Turma

**ACP. IMPROBIDADE. EX-PREFEITO. REELEIÇÃO.**

O ex-prefeito exerceu o primeiro mandato eletivo de 1º de janeiro de 1997 a 31 de dezembro de 2000 e foi reeleito para segundo mandato, de 1º de janeiro de 2001 a 31 de dezembro de 2004, sendo que o ato imputado como ímprobo foi perpetrado em maio de 1998, durante o primeiro mandato. O cerne da questão consiste na definição do termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da ação de improbidade administrativa. Se tem início o lapso temporal com o fim do primeiro mandato ou quando do término do segundo mandato. Para o Min. Relator, A Lei de Improbidade Administrativa (LIA), promulgada antes da EC n. 16/1997, que deu nova redação ao § 5º do art. 14 da CF/1988, considerou como termo inicial da prescrição exatamente o final de mandato. No entanto, a EC n. 16/1997 possibilitou a reeleição dos chefes do Poder Executivo em todas as esferas administrativas, com o expresso objetivo de constituir corpos administrativos estáveis e cumprir metas governamentais de médio prazo, para o amadurecimento do processo democrático. A Lei de Improbidade associa, no art. 23, I, o início da contagem do prazo prescricional ao término de vínculo temporário, entre os quais o exercício de mandato eletivo. De acordo com a justificativa da PEC de que resultou a EC n. 16/1997, a reeleição, embora não prorrogue simplesmente o mandato, importa em fator de continuidade da gestão administrativa. Portanto, o vínculo com a Administração, sob o ponto de vista material, em caso de reeleição, não se desfaz no dia 31 de dezembro do último ano do primeiro mandato para se refazer no dia 1º de janeiro do ano inicial do segundo mandato. Em razão disso, o prazo prescricional deve ser contado a partir do fim do segundo mandato. O administrador, além de detentor do dever de consecução do interesse público, guiado pela moralidade e por ela limitado, é o responsável, perante o povo, pelos atos que, em sua gestão, em um ou dois mandatos, extrapolem tais parâmetros. A estabilidade da estrutura administrativa e a previsão de programas de execução duradoura possibilitam, com a reeleição, a satisfação, de forma mais concisa e eficiente, do interesse público. No entanto, o bem público é de titularidade do povo, a quem o administrador deve prestar contas. E se, por dois mandatos seguidos, pôde usufruir de uma estrutura mais bem planejada e de programas de governo mais consistentes, colhendo frutos ao longo dos dois mandatos principalmente, no decorrer do segundo, quando os resultados concretos realmente aparecem deve responder inexoravelmente perante o titular da res publica por todos os atos praticados durante os oito anos de administração, independente da data de sua realização. No que concerne à ação civil pública em que se busca a condenação por dano ao erário e o respectivo ressarcimento, este Superior Tribunal considera que tal pretensão é imprescritível, com base no que dispõe o art. 37, § 5º, da CF/1988. **REsp 1.107.833-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/9/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 142 DA LEI N. 8.112/91. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 23 DA LEI N. 8.429/92 (LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – LIA). PRAZO PRESCRICIONAL. EX-PREFEITO. REELEIÇÃO. TERMO A QUO. TÉRMINO DO SEGUNDO MANDATO. MORALIDADE ADMINISTRATIVA: PARÂMETRO DE**

**CONDUTA DO ADMINISTRADOR E REQUISITO DE VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. HERMENÊUTICA. MÉTODO TELEOLÓGICO. PROTEÇÃO DESSA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. MÉTODO HISTÓRICO. APROVAÇÃO DA LIA ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 16/97, QUE POSSIBILITOU O SEGUNDO MANDATO. ART. 23, I, DA LIA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL ASSOCIADO AO TÉRMINO DE VÍNCULO TEMPORÁRIO. A REELEIÇÃO, EMBORA NÃO PRORROGUE SIMPLEMENTE O MANDATO, IMPORTA EM FATOR DE CONTINUIDADE DA GESTÃO ADMINISTRATIVA, ESTABILIZAÇÃO DA ESTRUTURA ESTATAL E PREVISÃO DE PROGRAMAS DE EXECUÇÃO DURADOURA. RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR PERANTE O TITULAR DA *RES PUBLICA* POR TODOS OS ATOS PRATICADOS DURANTE OS OITO ANOS DE ADMINISTRAÇÃO, INDEPENDENTE DA DATA DE SUA REALIZAÇÃO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PROVIDO (ART. 557, § 1º-A, CPC).**

1. O colegiado de origem não tratou da questão relativa à alegada violação ao art. 142 da Lei n. 8.112/91 e, apesar disso, a parte interessada não aviou embargos de declaração. Assim, ausente o indispensável prequestionamento, aplica-se o teor das Súmulas 282 e 356 da Corte Suprema, por analogia.

2. O postulado constitucional da moralidade administrativa é princípio basilar da atividade administrativa e decorre, diretamente, do almejado combate à corrupção e à impunidade no setor público. Em razão disso, exerce dupla função: parâmetro de conduta do administrador e requisito de validade do ato administrativo.

3. Interpretação da Lei n. 8.429/92. Método teleológico. Verifica-se claramente que a *mens legis* é proteger a moralidade administrativa e todos seus consectários por meio de ações contra o enriquecimento ilícito de agentes públicos em detrimento do erário e em atentado aos princípios da administração pública. Nesse sentido deve ser lido o art. 23, que trata dos prazos prescricionais.

4. Método histórico de interpretação. A LIA, promulgada antes da Emenda Constitucional n. 16, de 4 de junho de 1997, que deu nova redação ao § 5º do art. 14, da Constituição Federal, considerou como termo inicial da prescrição exatamente o final de mandato. No entanto, a EC n. 16/97 possibilitou a reeleição dos Chefes do Poder Executivo em todas as esferas administrativas, com o expresso objetivo de constituir corpos administrativos estáveis e cumprir metas governamentais de médio prazo, para o amadurecimento do processo democrático.

5. A Lei de Improbidade associa, no art. 23, I, o início da contagem do prazo prescricional ao término de vínculo temporário, entre os quais, o exercício de mandato eletivo. De acordo com a justificativa da PEC de que resultou a Emenda n. 16/97, a reeleição, embora não prorogue simplesmente o mandato, importa em fator de continuidade da gestão administrativa. Portanto, o vínculo com a Administração, sob ponto de vista material, em caso de reeleição, não se desfaz no dia 31 de dezembro do último ano do primeiro mandato para se refazer no dia 1º de janeiro do ano inicial do segundo mandato. Em razão disso, o prazo prescricional deve ser contado a partir do fim do segundo mandato.

6. O administrador, além de detentor do dever de consecução do interesse público, guiado pela moralidade – e por ela limitado –, é o responsável, perante o povo, pelos atos que, em sua gestão, em um ou dois mandatos, extrapolem tais parâmetros.

7. A estabilidade da estrutura administrativa e a previsão de programas de execução duradoura possibilitam, com a reeleição, a satisfação, de forma mais concisa e eficiente,

do interesse público. No entanto, o bem público é de titularidade do povo, a quem o administrador deve prestar contas. E se, por dois mandatos seguidos, pôde usufruir de uma estrutura mais bem planejada e de programas de governo mais consistentes, colhendo frutos ao longo dos dois mandatos – principalmente, no decorrer do segundo, quando os resultados concretos realmente aparecem – deve responder inexoravelmente perante o titular da *res publica* por todos os atos praticados durante os oito anos de administração, independente da data de sua realização.

**8.** No que concerne à ação civil pública em que se busca a condenação por dano ao erário e o respectivo ressarcimento, esta Corte considera que tal pretensão é imprescritível, com base no que dispõe o artigo 37, § 5º, da Constituição da República. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção

**9.** Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (**REsp 1.107.833-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/9/2009, DJe 18/9/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0406**  
**Período: 7 a 11 de setembro de 2009.**

Segunda Turma

**IMPROBIDADE. PRESCRIÇÃO. CARGO EFETIVO. FUNÇÃO COMISSIONADA.**

A matéria trata da definição da norma prescricional aplicável à espécie quando o agente, ocupante de cargo público a quem se imputou ato ímprobo, à ocasião dos fatos, ocupava cargo efetivo e, concomitantemente, exercia cargo em comissão. Para o ajuizamento da ação de improbidade administrativa, duas situações são bem definidas no tocante à contagem do prazo prescricional: se o ato ímprobo for imputado a agente público no exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, o prazo prescricional é de cinco anos, com termo *a quo* no primeiro dia após a cessação do vínculo. Em outro passo, sendo o agente público detentor de cargo efetivo ou emprego, havendo previsão para falta disciplinar punível com demissão, o prazo prescricional é o determinado na lei específica (art. 23 da Lei n. 8.429/1992). A Lei de Improbidade não cuida, no entanto, da hipótese de o mesmo agente praticar ato ímprobo no exercício cumulativo de cargo efetivo e de cargo comissionado. Por meio de interpretação teleológica da norma, verifica-se que a individualização do lapso prescricional é associada à natureza do vínculo jurídico mantido pelo agente público com o sujeito passivo em potencial. Partindo dessa premissa, o art. 23, I, da referida lei associa o início da contagem do prazo prescricional ao término de vínculo temporário. Ao mesmo tempo, o art. 23, II, da mesma legislação, no caso de vínculo definitivo, não considera, para fins de aferição do prazo prescricional, o exercício de funções intermédias como as comissionadas desempenhadas pelo agente, sendo determinante apenas o exercício de cargo efetivo. Portanto, exercendo cumulativamente cargo efetivo e cargo comissionado ao tempo do ato reputado ímprobo, há de prevalecer o primeiro para fins de contagem prescricional, pelo simples fato de o vínculo entre agente e Administração Pública não cessar com a exoneração do cargo em comissão, por esse ser temporário. **REsp 1.060.529-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/9/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. PRESCRIÇÃO. LEI N. 8.429/92, ART. 23, I E II. CARGO EFETIVO. CARGO EM COMISSÃO OU FUNÇÃO COMISSIONADA. EXERCÍCIO CONCOMITANTE OU NÃO. PREVALÊNCIA DO VÍNCULO EFETIVO, EM DETRIMENTO DO TEMPORÁRIO, PARA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Duas situações são bem definidas no tocante à contagem do prazo prescricional para ajuizamento de ação de improbidade administrativa: se o ato ímprobo for imputado a agente público no exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, o prazo prescricional é de cinco anos, com termo *a quo* no primeiro dia após a cessação do vínculo; em outro passo, sendo o agente público detentor de cargo efetivo ou emprego, havendo previsão para falta disciplinar punível com demissão, o prazo prescricional é o determinado na lei específica. Inteligência do art. 23 da Lei n. 8.429/92.
2. Não cuida a Lei de Improbidade, no entanto, da hipótese de o mesmo agente praticar ato ímprobo no exercício cumulativo de cargo efetivo e de cargo comissionado.
3. Por meio de interpretação teleológica da norma, verifica-se que a individualização do lapso prescricional é associada à natureza do vínculo jurídico mantido pelo agente

público com o sujeito passivo em potencial. Doutrina.

4. Partindo dessa premissa, o art. 23, I, associa o início da contagem do prazo prescricional ao término de vínculo temporário. Ao mesmo tempo, o art. 23, II, no caso de vínculo definitivo – como o exercício de cargo de provimento efetivo ou emprego –, não considera, para fins de aferição do prazo prescricional, o exercício de funções intermédias – como as comissionadas – desempenhadas pelo agente, sendo determinante apenas o exercício de cargo efetivo.

5. Portanto, exercendo cumulativamente cargo efetivo e cargo comissionado, ao tempo do ato reputado ímprobo, há de prevalecer o primeiro, para fins de contagem prescricional, pelo simples fato de o vínculo entre agente e Administração pública não cessar com a exoneração do cargo em comissão, por ser temporário.

6. Recurso especial provido, para reformar o acórdão do Tribunal de origem em que se julgaram os embargos infringentes (fl. 617) e restabelecer o acórdão que decidiu as apelações (fl. 497). **(REsp 1.060.529-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/9/2009, DJe 18/9/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0405**  
Período: 31 de agosto a 4 de setembro de 2009.

Segunda Turma

**DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. JUROS.**

A jurisprudência do STJ, revigorada pelo julgamento de recurso repetitivo, consolidou-se no sentido de que a MP n. 1.577/1997, que reduziu o percentual de juros compensatórios nas desapropriações de 12% a 6% ao ano, é aplicável entre 11/6/1997, data de sua edição, e 13/9/2001, momento em que publicada a liminar na ADIn 2.332-DF, que suspendeu a eficácia da expressão de até seis por cento ao ano do caput do art. 15-A do DL n. 3.365/1941. Nos demais períodos, incide o percentual de 12% ao ano, tal como previsto na Súm. n. 618-STF. Este Superior Tribunal também entende que o art. 15-B do referido DL, introduzido pela MP n. 1.901-30/1999, deve ter sua aplicação às ações de desapropriação que já tramitavam em 27/9/1999, a determinar que os juros moratórios incidem a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito. Precedentes citados: REsp 1.111.829-SP, DJe 25/5/2009; REsp 437.577-SP, DJ 6/3/2006; EDcl no REsp 516.985-RN, DJe 7/4/2009; REsp 930.043-SE, DJe 25/3/2009; AgRg no REsp 943.321-PA, DJe 13/3/2009; REsp 1.049.614-PR, DJe 15/12/2008; REsp 1.028.120-CE, DJe 1º/10/2008; EREsp 586.212-RS, DJ 26/11/2007; EDcl no REsp 802.505-GO, DJe 5/3/2008, e REsp 610.469-MG, DJ 5/3/2007. **REsp 569.629-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/9/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELO INCRA. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL. REFORMA AGRÁRIA. INDENIZAÇÃO JUSTA. COBERTURA VEGETAL NATIVA. JAZIDA INEXPLORADA. PRETENSÃO DE NÃO INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS COMPENSATÓRIOS. TAXA. SÚMULA 618/STF. MP 1.577/97. ORIENTAÇÃO SEDIMENTADA PELA CORTE EM RAZÃO DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.111.829/SP, NOS TERMOS DO ARTIGO 543-C. JUROS MORATÓRIOS. ART. 15-BDO DECRETO-LEI Nº 3.365/41. TERMO A QUO.**

1. A Corte *a quo* se baseou em matéria fático probatória dos autos para deixar assentado que tanto a cobertura vegetal quanto a jazida de rochas eram exploradas economicamente e, alterar tais premissas implicaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto probatório dos autos, sabidamente vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular n. 7/STJ.

2. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a Medida Provisória 1.577/97, que reduziu a taxa dos juros compensatórios em desapropriação de 12% para 6% ao ano, é aplicável no período compreendido entre 11.6.1997, quando foi editada, até 13.9.2001, quando foi publicada a decisão liminar do STF na ADIn 2.332/DF, suspendendo a eficácia da expressão "de até seis por cento ao ano", do *caput* do art. 15-A do Decreto-lei 3.365/41, introduzida pela referida MP. Nos demais períodos, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano, como prevê a súmula 618/STF.

3. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento segundo o qual o disposto no art. 15-B do Decreto-Lei n.º 3.365/41, introduzido originalmente pela MP 1.901-30/99, deve ser aplicado às ações de desapropriação que já tramitavam em 27/09/1999, por isso

os juros moratórios incidem a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos exatos termos do referido dispositivo.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido para o fim de reduzir os juros compensatórios a 6% ao ano, no período compreendido entre 11.6.1997 e 13.6.2001, e determinar que os juros moratórios incidam a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito.

**5. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELO ESPÓLIO DE JOSÉ DE FARIAS FILHO. JUSTA INDENIZAÇÃO. REVISÃO DO MONTANTE INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. ARTIGO 131, CPC. ALEGADA VIOLAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VERBETE SUMULAR 211/STJ. COTEJO ANALÍTICO. NÃO REALIZAÇÃO NOS TERMOS DO DETERMINADO PELOS ARTIGOS 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E 255, §2º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

6. Calcado naquilo que dispõe o artigo 12 da Lei 8.629/93 e a Constituição Federal, o Tribunal fixou o montante indenizatório que entendeu razoável, considerando os valores de mercado e as benfeitorias existentes no imóvel expropriado. Entendo que alterar as premissas fáticas que serviram de fundamento para a decisão recorrida implicaria, necessariamente, no revolvimento de matéria fática probatória, sabidamente vedado em sede de recurso especial, em razão do que determina o enunciado sumular n. 7/STJ.

7. Quanto à alegada violação do artigo 131 do Código de Processo Civil, tenho que tal dispositivo legal não sofreu o debate prévio viabilizador do conhecimento do apelo por esta instância especial, razão porque incidente, na espécie, o disposto no enunciado sumular n. 211/STJ.

8. Constata-se que não foram preenchidas as formalidades exigidas pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, pois o recorrente não realizou o imprescindível cotejo analítico entre a situação de fato e os arestos paradigmáticos, razão porque a análise da divergência fica prejudicada.

9. Recurso especial não conhecido. **(REsp 569.629-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/9/2009, DJe 16/9/2009).**



**Informativo de Jurisprudência nº 0405**  
Período: 31 de agosto a 4 de setembro de 2009.

Segunda Turma

**CONTRATO ADMINISTRATIVO. ACORDO. PRESCRIÇÃO.**

O departamento de estradas de rodagem estadual, ora recorrente, após licitação, firmou, com a sociedade empresária recorrida, contrato administrativo de obra pública. Porém, diante da deficiência apurada no projeto, a recorrida viu-se obrigada a adquirir materiais de melhor qualidade e em maiores quantidades do que a estabelecida, medida que resultou aumento dos custos, que foram repassados ao recorrente. Isso levou a fiscalização a deduzir que houve irregularidades a ponto de impugnar os valores. Em razão disso, o recorrente apresentou acordo que propunha a retenção de certos valores referentes a serviços já executados até o esclarecimento das irregularidades, o que foi aceito pela recorrida. Posteriormente, a mesma recorrida impetrou *mandamus* e conseguiu a liberação dos valores diante do fato de que, após apuração, nenhuma irregularidade foi efetivamente encontrada. Alegou, então, que essa situação obrigou-a a recorrer às instituições financeiras em busca de empréstimos e, nesta ação, pediu indenização consistente na diferença entre os juros cobrados pelos bancos e os deferidos no acordo. Desse contexto, exsurge o fato de a recorrente propor o acordo especificando determinados juros e a ele aderir a recorrida sem ressalvas. Isso demonstra claramente que ela concordou com seus termos. Assim, mostra-se sem importância a alegação de que o acordo nada teria de consensual, pois imposto à recorrida sob pena de rescisão contratual. Apesar da anuência ao acordo, a recorrida poderia discuti-lo a tempo no Judiciário ou mesmo contestar a eventual rescisão contratual se a tivesse como indevida, pois se trata de garantia assegurada a todos pelo art. 5º, XXXV, da CF/1988. Contudo, o acordo entabulado em 1992 é a alegada causa dos empréstimos e do pedido de indenização (*actio nata*), o que leva à irremediável consumação da prescrição (art. 1º do Dec. n. 20.910/1932), visto que a ação foi proposta apenas em 2000. Releva-se, também, a alegação de que a incidência dos juros sobre os empréstimos caracterizar-se-ia como relação de trato sucessivo, pois a indenização pleiteada baseia-se na responsabilidade civil originada, como já dito, do acordo, mostrando-se a periodicidade dos juros apenas como simples efeitos danosos do ato que se prolongam no tempo. **REsp 1.057.539-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/9/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. OBRA PÚBLICA. DEFICIÊNCIA DO PROJETO BÁSICO. NECESSIDADE DE APORTE DE MATERIAL DE MELHOR QUALIDADE E EM MAIOR QUANTIDADE. AUMENTO DOS CUSTOS REPASSADOS AO PODER PÚBLICO. SUSPEITA DE IRREGULARIDADES. ACORDO FIRMADO ENTRE AS PARTES CONTRATANTES PELA RETENÇÃO DE VALORES CONTRATUAIS. INCIDÊNCIA, SOBRE ESTES VALORES, DE DETERMINADO ÍNDICES DE JUROS. NECESSIDADE DE A EMPRESA CONSTRUTORA RECORRER A EMPRÉSTIMOS NO MERCADO. ÍNDICES DE JUROS SUPERIORES AOS PREVIAMENTE ACORDADOS COM A ADMINISTRAÇÃO. INDENIZAÇÃO PELO PODER PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. TERMO INICIAL. ATO QUE GEROU A RESPONSABILIDADE CIVIL. DECRETO N. 20.910/32. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M E UFIR. DIVERGÊNCIA**

## **JURISPRUDENCIAL ALEGADA. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO.**

1. Tem-se aqui hipótese em que recorrente e recorrido firmaram contrato administrativo de obra pública (construção de rodovia), precedido de licitação. Em razão de uma deficiência posteriormente apurada no projeto básico, a empresa recorrida viu-se obrigada a fazer aportes de material de melhor qualidade e em maior quantidade do que a previsão do projeto básico, o que importou no aumento de custos - obviamente repassados ao recorrente. Ocorre que esse aumento de custos levou a Contadoria e Auditoria-Geral do Estado a entender que houve irregularidades no cumprimento do contrato, impugnando os valores devidos pelo recorrente à recorrida.
2. Em razão disso, o recorrente apresentou um acordo (em 1992), propondo-se a reter, até o esclarecimento das eventuais irregularidades, um determinado valor relativo a serviços já executados e recebidos.
3. Essa retenção provocou a impetração de um mandado de segurança, pela recorrida, para obter a liberação do valor. A ordem foi concedida e nenhuma irregularidade foi efetivamente encontrada, mesmo após apuração.
4. A recorrida alegou, por meio da presente ação, entre outros pontos, que o fato de não poder dispor do valor retido obrigou-a a recorrer a empréstimos junto a instituições financeiras. Configurados, pois, o ato, o dano e o nexo de causalidade, pediu a condenação do recorrente em indenização por essas operações no mercado (pela diferença entre os juros cobrados pelas instituições financeiras e aqueles deferidos pelo acordo - estes para fins de ajuste do valor retido), realizadas entre 20.4.1992 (data do acordo) e 31.10.1996. A origem julgou este pedido procedente.
5. Em especial, o recorrente alega ter havido prescrição, pois, pela teoria da *actionata*, a lesão ao direito da recorrida ocorreu em 1992, tendo a ação sido protocolada apenas em 24.11.2000 - lapso temporal superior ao que dispõe o art. 1º do Decreto n. 20.910/32.
6. Neste ponto, assiste razão ao recorrente.
7. Em primeiro lugar, é de fácil visualização que o não-recebimento de uma quantia equivalente a aproximadamente *dois milhões de reais* (o valor retido) poderia ocasionar problemas no capital de giro da empresa recorrida - o que, fatalmente, levaria à necessidade de socorro financeiro junto ao mercado.
8. Em segundo lugar, também era possível para a empresa recorrida - para não dizer exigível - antever que os juros praticados pelas instituições financeiras eram superiores aos dos previstos no acordo para fins de reajuste, e isso por um motivo principal: o índice proposto pelo recorrente era de conhecimento da empresa (pois constava do termo de acordo firmado entre as partes).
9. Ora, se o recorrente fez uma proposta constando determinado índice de juros e a recorrida a ela aderiu, sem ressalvas, é porque a empresa concordava com seus termos. É esperado que a empresa recorrida, antes de aceitar o acordo, tenha pesquisado a compatibilidade daquela proposta com as do mercado e, mais ainda, analisou a proposta do Poder Público em face de suas próprias condições econômico-financeiras.
10. Trata-se de uma construtora que se dispôs a negociar com o Poder Público e que demonstrou capacidade, técnica, operacional e econômica para tanto, não sendo legítimo admitir, sob influxo da boa-fé objetiva, que não detinha assessoria jurídica e contábil para questionar os termos do acordo.
11. Não impressiona o argumento adotado pela origem, segundo o qual o termo de acordo, apesar do nome, nada tinha de consensual, consubstanciando verdadeira imposição do recorrente à recorrida, sob pena de rescisão contratual. É que a empresa bem poderia ter aceitado o acordo e, depois, discuti-lo a tempo no Judiciário, ou poderia mesmo contestar a rescisão contratual, se acreditasse indevida. Esta garantia é dada a todos pela Constituição da República vigente (art. 5º, inc. XXXV).

12. O acordo, portanto, foi a causa dos empréstimos requisitados e a causa da indenização e, por ter ocorrido em 1992, está plenamente consumada a prescrição.

13. Sobre este aspecto, é essencial, ainda, afastar uma eventual alegação de que a incidência de juros sobre os empréstimos pedidos caracteriza relação de trato sucessivo e que, por isso, tendo sido proposta a presente ação em 2000, apenas a indenização relativa às parcelas de 1992, 1993, 1994 e algumas de 1995 estaria fulminada pela prescrição.

14. Na verdade, a indenização pedida pela parte recorrida baseia-se em responsabilidade civil e o ato que supostamente lhe deu causa foi, como dito antes, o acordo. A periodicidade dos juros é desimportante para a contagem do prazo prescricional, na medida em que trata-se simplesmente de efeitos danosos do ato, que se prolongaram no tempo.

15. Por fim, no que tange à divergência jurisprudencial a respeito da aplicação do IGP-M para correção monetária, o recorrente não se desincumbiu de fazer o cotejo analítico determinado legalmente, pois não foi feita adequadamente a descrição das situações fáticas que do julgado paradigma, de modo a aproximá-las das do acórdão combatido.

16. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. (**REsp 1.057.539-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/9/2009, DJe 16/9/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0403**  
**Período: 17 a 21 de agosto de 2009.**

Segunda Turma

**MS. LICITAÇÃO. ANULAÇÃO. OBJETO. PERDA.**

A Turma entendeu que a interposição do *mandamus* para atacar ilegalidades que viciam o edital de licitação e os atos dele decorrentes passíveis de anulação significa que a adjudicação e a posterior celebração de contrato também o são, descabendo, pois, a alegada perda de objeto (art. 49, § 2º, da Lei n. 8.666/1993). **REsp 1.059.501-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 18/8/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE EDITAL. ILEGALIDADES. ADJUDICAÇÃO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.**

1. O mandado de segurança voltou-se contra ilegalidades que viciavam o edital do certame, motivo pelo qual superveniente adjudicação não dá ensejo à perda de objeto - pois é evidente que, se o procedimento licitatório é eivado de nulidade desde pleno direito desde seu início, a adjudicação e a posterior celebração do contrato também o são (art. 49, § 2º, da Lei n. 8.666/93).

2. Entendimento diverso equivaleria a dizer que a própria Administração Pública, mesmo tendo dado causa às ilegalidades, pode convalidar administrativamente o procedimento, afastando-se a possibilidade de controle de arbitrariedades pelo Judiciário (malversação do art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República vigente).

3. Recurso especial não provido. (**REsp 1.059.501-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 18/8/2009, DJe 10/9/2009.**)

Segunda Turma

**CONCESSÃO. LOTERIA. PRORROGAÇÃO. LICITAÇÃO.**

A recorrente sustenta, no pertinente à alegada violação do disposto no art. 1º da Lei n. 8.987/1995, que, pelo fato de não estarem sujeitos à lei de licitação (Lei n. 8.666/1993), os contratos de concessão não estão submetidos à limitação de 60 meses imposta nessa legislação, já que esse prazo é para os contratos comuns. O TJ entendeu, com razão, que o termo aditivo firmava contrária dispositivos legais e constitucionais relativos à concessão de serviços públicos, na medida em que se realizou prorrogação do contrato pelo prazo de dez anos, sem realizar licitação. A prestação de serviços públicos pelo Estado pode ser exercida de maneira direta ou indireta, de modo que, nessa hipótese, haverá delegação da atividade por meio de concessão ou permissão, as quais estarão condicionadas à prévia licitação. Fixado determinado prazo de duração para o contrato e também disposto, no mesmo edital e contrato, que esse prazo só poderá ser prorrogado por igual período, não pode a Administração alterar essa regra e elastecer o pacto para além do inicialmente fixado, sem prévia abertura de novo procedimento licitatório, sob pena de violação não apenas das disposições contratuais estabelecidas, mas, sobretudo, de determinações impostas pela CF/1988 e por toda a legislação federal que rege a exploração dos serviços de loterias. Não há ofensa ao equilíbrio contratual econômico financeiro em razão dos investimentos realizados pela empresa recorrente, porquanto o ajuste de tal equilíbrio faz-se em caráter excepcional por meio dos preços pactuados e não pela ampliação do prazo contratual. A prorrogação indefinida do contrato é forma de subversão às determinações legais e constitucionais que versam sobre o regime de concessão e permissão para exploração de serviços públicos, o que não pode ser ratificado por este Superior Tribunal. Diante disso, a Turma negou provimento ao recurso. **REsp 912.402-GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6/8/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. LOTERIA. PRORROGAÇÃO DO CONTRATO SEM LICITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGADO CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. VERIFICAÇÃO IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. ALEGADA OFENSA AO DIREITO DO CONCESSIONÁRIO AO EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.**

1. A irresignação do recorrente quanto ao indeferimento da produção de prova testemunhal não pode ser conhecida em sede de recurso especial tendo em vista o óbice estabelecido pelo enunciado sumular n. 7/STJ.
2. Fixado determinado prazo de duração para o contrato e também disposto, no mesmo edital e contrato, que esse prazo só poderá ser prorrogado por igual período, não pode a Administração alterar essa regra e elastecer o pacto para além do inicialmente fixado, sem prévia abertura de novo procedimento licitatório, sob pena de violação não apenas das disposições contratuais estabelecidas mas, sobretudo, de determinações impostas pela Constituição Federal e por toda a legislação federal que rege a exploração dos serviços de loterias.
3. Não há ofensa ao equilíbrio contratual econômico financeiro em face dos

investimentos realizados pela empresa recorrente, porquanto o ajuste de tal equilíbrio se faz em caráter excepcional por meio dos preços pactuados e não pela ampliação do prazo contratual. A prorrogação indefinida do contrato é forma de subversão às determinações legais e constitucionais que versam sobre o regime de concessão e permissão para exploração de serviços públicos, o que não pode ser ratificado por este Superior Tribunal de Justiça.

4. Recurso especial não provido. (**REsp 912.402-GO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6/8/2009, DJe 19/8/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0400**

Período: 22 a 26 de junho de 2009.

Segunda Turma

**PROCON. MULTA. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL.**

É possível o Procon aplicar multa à empresa pública federal. A proteção da relação de consumo pode e deve ser realizada pelo Sistema Nacional de Defesa do Consumidor (SNDC), conforme o disposto nos arts. 4º e 5º do CDC. Dessarte, diante dessa legislação, o Procon é competente para fiscalizar as operações, inclusive financeiras, realizadas pela empresa pública federal (CEF), no tocante às relações de consumo desenvolvidas com seus clientes. Precedentes citados: RMS 23.967-MS, DJe 30/4/2008, e RMS 25.115-BA, DJe 28/3/2008. **REsp 1.103.826-RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/6/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. PODER DE POLÍCIA. APLICAÇÃO DE MULTA PELO PROCON À EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. POSSIBILIDADE.**

1. A proteção da relação de consumo pode e deve ser feita pelo Sistema Nacional de Defesa do Consumidor - SNDC - conforme dispõem os arts. 4º e 5º do CDC, e é de competência do Procon a fiscalização das operações, inclusive financeiras, no tocante às relações de consumo com seus clientes, por incidir o referido diploma legal.

2. Recurso especial não provido. (**REsp 1.103.826-RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/6/2009, DJe 6/8/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0400**

Período: 22 a 26 de junho de 2009.

Segunda Turma

**ECA. CUSTAS. JUSTO IMPEDIMENTO.**

Ao tempo da apelação, ainda não estava pacificada no TJ a orientação de que devem ser recolhidas as custas para interposição de apelação ou agravo em procedimentos de alvará ou autos de infração relativos ao ECA. Este Superior Tribunal, por sua vez, também só posteriormente unificou seu entendimento quanto ao tema. Dessarte, está presente justo impedimento (art. 519, parágrafo único, do CPC) a permitir a abertura de prazo para que a parte faça o preparo. Com esse entendimento, acolhido por maioria, a Turma deu provimento aos embargos, conferindo-lhes efeitos modificativos. Nesse mesmo julgamento, foi decidido que lavrará o acórdão o primeiro Ministro a proferir voto divergente vencedor (no caso, logo depois de proferido o voto do Min. Relator originário, pediu-se vista antecipada e, proferido o voto vista, inaugurou-se a divergência). **EDcl no REsp 1.097.824-RJ, Rel. originário Min. Castro Meira, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 23/6/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA QUE MANTÉM ÍNTEGRO AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO COM BASE NO ECA. ISENÇÃO DE CUSTAS JUDICIAIS (ART. 141, § 2º, E 198, INC. I, DO ECA). FALTA DE PREPARO. ORIENTAÇÃO NÃO-PACÍFICA NA ORIGEM QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DA APELAÇÃO. UNIFORMIZAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STJ APENAS EM MOMENTO POSTERIOR. CARACTERIZAÇÃO DO JUSTO IMPEDIMENTO A QUE SE REFERE O ART. 519, P. ÚN., DO CPC.**

1. A simples discussão acerca da necessidade de preparo e da existência de atos da Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que impõe o recolhimento de custas em casos como o dos autos -reconhecida pelo acórdão recorrido na medida em que faz incidir a Súmula n. 83 do Superior Tribunal de Justiça-STJ na discussão de fundo do especial - já é suficiente para prequestionar, ainda que implicitamente, os arts. 511 e 519 do CPC.

2. Assim sendo, esta Corte Superior deve se manifestar sobre a caracterização ou não de justo impedimento na hipótese, a autorizar a abertura de prazo para que aparte efetue o preparo.

3. No que tange a este ponto, é plenamente aplicável à situação em comento o p.ún. do art. 519 do CPC, pois a apelação foi interposta em 8.6.2005, e, apenas em razão de parecer emitido em processo administrativo proferido em 2006, é que a origem alterou seu entendimento para confirmar a exigibilidade de recolhimento de custas para a interposição de recursos de apelação e agravo de instrumento nos procedimentos de alvará e de autos de infração relativos ao ECA.

4. Da mesma forma, os acórdãos do STJ citados no acórdão alvo do especial foram apreciados somente em 2006.

5. A indefinição da Corte local a respeito da obrigatoriedade do preparo ou não -como ficou óbvio a partir da leitura do acórdão atacado pelo recurso especial - e a data da uniformização por esta Corte Superior do tema são motivos bastantes para configurar o justo impedimento a que se refere o art. 519, p. ún., do CPC.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao



recurso especial. (EDcl no REsp 1.097.824-RJ, Rel. originário Min. Castro Meira, Rel. para acórdão Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 23/6/2009, DJe 9/16/2009).

**Informativo de Jurisprudência nº 0398**  
**Período: 8 a 12 de junho de 2009.**

Primeira Seção

**RECURSO REPETITIVO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU.**

A Seção julgou recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/2008-STJ) reafirmando o entendimento jurisprudencial de que tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no registro de imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU. Assim, cabe ao legislador municipal eleger o sujeito passivo do tributo, ao contemplar qualquer das situações previstas no art. 34 do CTN, optando por um ou por outro no intuito de facilitar a arrecadação. Precedentes citados: REsp 475.078-SP, DJ 27/9/2004; REsp 979.970-SP, DJ 18/6/2008; AgRg no REsp 1.022.614-SP, DJ 17/4/2008; REsp 712.998-RJ, DJ 8/2/2008; REsp 759.279-RJ, DJ 11/9/2007; REsp 868.826-RJ, DJ 1º/8/2007, e REsp 793.073-SP, DJ 20/2/2006. **REsp 1.111.202-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/6/2009.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO POSSUIDOR (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO (PROMITENTE VENDEDOR).**

1. Segundo o art. 34 do CTN, consideram-se contribuintes do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título.
2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU. Precedentes: RESP n.º 979.970/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 18.6.2008; AgRg no REsp 1022614 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 17.4.2008; REsp 712.998/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 8.2.2008 ; REsp 759.279/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 11.9.2007; REsp 868.826/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 1º.8.2007; REsp 793073/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 20.2.2006.
3. "Ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. Definindo a lei como contribuinte o proprietário, o titular do domínio útil, ou o possuidor a qualquer título, pode a autoridade administrativa optar por um ou por outro visando a facilitar o procedimento de arrecadação" (REsp 475.078/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.9.2004).
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. **(REsp 1.111.202-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/6/2009, DJe 18/6/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0397**

Período: 1º a 5 de junho de 2009.

Segunda Turma

**REPETIÇÃO. INDÉBITO. IPTU. DÉBITO PRESCRITO.**

O recorrente sustenta que o IPTU exigido na execução fiscal foi pago, contudo estava prescrito, não mais existindo o direito do município contra o embargante. Aduz que o pagamento efetuado por este, compulsoriamente, foi, sem qualquer sombra de dúvidas, indevido, transparecendo cristalino o direito do embargante à repetição desse valor pago indevidamente. Inicialmente, esclareceu o Min. Relator que a prescrição em matéria tributária não é regulada pelo CC, mas sim pelo CTN. Segundo o art. 156, V, do CTN, a prescrição enseja a extinção da ação e do próprio crédito tributário. Assim, verifica-se que, a partir de uma interpretação conjunta dos arts. 156, V (que considera a prescrição como uma das formas de extinção do crédito tributário), e 165, I (que trata da restituição de tributo), ambos do CTN, há o direito do contribuinte à repetição do indébito, uma vez que o montante pago foi em razão de um crédito tributário prescrito, ou seja, inexistente. Diante disso, a Turma deu provimento ao recurso. **REsp 646.328-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/6/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPTU. ARTIGOS 156, INCISO V, E 165, INCISO I, DO CTN. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA. PAGAMENTO DE DÉBITO PRESCRITO. RESTITUIÇÃO DEVIDA.**

1. A partir de uma interpretação conjunta dos artigos 156, inciso V, (que considera a prescrição como uma das formas de extinção do crédito tributário) e 165, inciso I, (que trata a respeito da restituição de tributo) do CTN, há o direito do contribuinte à repetição do indébito, uma vez que o montante pago foi em razão de um crédito tributário prescrito, ou seja, inexistente. Precedentes: (REsp1004747/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18/06/2008; REsp 636.495/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 02/08/2007).

2. Recurso especial provido. **REsp 646.328-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/6/2009, DJe 23/6/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0397**

Período: 1º a 5 de junho de 2009.

Segunda Turma

**ACP. MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA TERRITORIAL.**

Trata-se originariamente de ação civil pública (ACP) ajuizada contra o decreto que criou o Parque Nacional de Ilha Grande, o qual abrange nove municípios divididos entre dois estados da Federação. No REsp, a recorrente alega, além da violação de vários dispositivos legais, a incompetência para o julgamento da ação da subseção judiciária do município localizado em um dos estados referidos. A Turma deu provimento ao recurso por entender que, diante da situação fática, a competência territorial para processar e julgar, em primeira instância, a mencionada ação é da seção judiciária de uma das capitais dos respectivos estados ou do Distrito Federal, pois as questões resultantes da criação de parque nacional (criado pela União na forma do art. 11, § 4º, da Lei n. 9.985/2000, a contrario sensu) que abrange áreas de dois estados terá caráter nacional, na esteira do que dispõem os arts. 2º da Lei n. 7.347/1985 e 93, II, do CDC. **REsp 1.018.214-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2009.**

**EMENTA**

**AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NULIDADE DO DECRETO QUE CRIOU O PARQUE NACIONAL DE ILHA GRANDE. ÁREA QUE ABRANGE NOVE MUNICÍPIOS, ESTES DIVIDIDOS ENTRE DOIS ESTADOS-MEMBROS. CARÁTER NACIONAL DAS QUESTÕES RESULTANTES DO REFERIDO DIPLOMA LEGAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DAS CAPITAIS DOS ESTADOS-MEMBROS OU DO DISTRITO FEDERAL. ARTS. 2º DA LEI N. 7.347/85 E 93, INC. II, DO CDC.**

1. Tem-se aqui hipótese de ação civil pública ajuizada contra o decreto que criou o Parque Nacional de Ilha Grande - este abrangendo, como dito no acórdão da origem, nove municípios, divididos estes entre os Estados do Mato Grosso do Sul e do Paraná.

2. A partir dessa concisa descrição fática, fica fácil visualizar que a competência territorial para processar e julgar em primeira instância a presente ação é de uma das capitais dos referidos Estados ou do Distrito Federal, pois as questão resultantes da criação de parque *nacional* (criado pela União, na forma do art. 11, § 4º, da Lei n. 9.985/00, *a contrario sensu*) que abrange áreas de *dois Estados-membros* terá caráter nacional, na esteira do que dispõem os arts. 2º da Lei n. 7.347/85 e 93, inc. II, do CDC.

3. Recurso especial provido para reconhecer a incompetência da Subseção Judiciária de Umuarama/PR, ficando prejudicada a análise das demais questões suscitadas no especial. **(REsp 1.018.214-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2009, DJe 15/6/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0397**

Período: 1º a 5 de junho de 2009.

Segunda Turma

**RESIDÊNCIA MÉDICA. ALOJAMENTO. ALIMENTAÇÃO.**

Trata-se de recurso especial que discute se a secretaria de saúde estadual tem o dever legal de oferecer alojamento e alimentação aos residentes de Medicina e, em não o fazendo, se é cabível a conversão da obrigação em pecúnia (art. 4º, § 4º, da Lei n. 6.932/1981). Quanto a isso, vê-se que há limites para a discricionariedade administrativa, especialmente quando o dispositivo legal é peremptório a respeito da obrigatoriedade no fornecimento de alojamento e alimentação. Se o Poder Público insiste em desconsiderar a norma, fazendo dessa previsão letra morta, caberá controle e intervenção do Judiciário, uma vez que, nesses casos, deixa-se o critério da razoabilidade para adentrar-se a seara da arbitrariedade, fato que, em último grau, caracteriza a omissão como ilegal. A partir do momento em que opta pela inércia não autorizada legalmente, a Administração Pública sujeita-se ao controle do Judiciário da mesma forma que estão sujeitas todas as demais omissões ilegais do Poder Público, tais como aquelas que dizem respeito à consecução de políticas públicas. É óbvio que o Judiciário não tem o condão de determinar que a competente secretaria estadual forneça pontualmente moradia e alimentação (forçar que o órgão crie um mecanismo bastante para atender a um residente específico), pois isso seria contrariar uma premissa pragmática inafastável: a de que o magistrado, no exercício de sua função, não possui condições para avaliar, no nível macro, as condições financeiro-econômicas de certo estado para viabilizar tal e qual política de assistência. Contudo, a simples inexistência de previsão legal para conversão de auxílios que deveriam ser fornecidos in natura em pecúnia não é suficiente para obstaculizar o pleito recursal, pois é evidente que se insere dentro do direito constitucional individual à tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF/1988) a necessidade de que a prestação jurisdicional seja adequada. É por isso que o CPC, em seu art. 461, § 1º, dispõe que, na impossibilidade de tutela específica, é dado ao Poder Judiciário determinar medidas que garantam um resultado prático equivalente, ou mesmo que se converta a obrigação em perdas e danos. Na inicial, a recorrente pede que seja fixado um percentual sobre a bolsa de estudos em substituição ao dever estatal de prestação de alojamento e alimentação. Porém, nessa instância especial, não há como analisar questões fático-probatórias para auxiliar a fixação desses valores, sob pena de violação da Súm. n. 7-STJ. Com esse entendimento, a Turma proveu o REsp, determinando o retorno dos autos à origem, a fim de que lá seja determinado um valor razoável que garanta um resultado prático equivalente ao que determina o art. 4º, § 4º, da Lei n. 6.932/1981. Precedentes citados do STF: AgRg no RE 410.715-SP, DJ 3/2/2006. **REsp 813.408-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. PÓS-GRADUAÇÃO. RESIDÊNCIA MÉDICA. OFERECIMENTO DE ALOJAMENTO E ALIMENTAÇÃO PELO PODER PÚBLICO DURANTE O PERÍODO DA RESIDÊNCIA (AUXÍLIOS IN NATURA). LEI N.6.932/81. DIREITO À TUTELA JURISDICIONAL QUE ENVOLVE A ADEQUAÇÃO DOS PROVIMENTOS JUDICIAIS. TUTELA ESPECÍFICA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 461, § 1º, DO CPC. CONVERSÃO EM MEDIDA QUE GARANTA RESULTADO PRÁTICO EQUIVALENTE. AUXÍLIO EM PECÚNIA.**

1. Trata-se de recurso especial em que se discute se a Secretaria de Saúde do Estado do

Rio Grande do Sul tem o dever legal de oferecer alojamento e alimentação aos residentes de Medicina e, em não o fazendo, se é cabível a conversão da obrigação em pecúnia.

2. É a seguinte a redação do art. 4º, § 4º, da Lei n. 6.932/81: "As instituições de saúde responsáveis por programas de residência médica oferecerão aos residentes alimentação e moradia no decorrer do período de residência".

3. Há limites para a discricionariedade administrativa, especialmente quando o dispositivo legal é peremptório a respeito da obrigatoriedade no fornecimento de alojamento e alimentação.

4. Se o Poder Público insiste em desconsiderar a norma, fazendo dessa previsão letra morta, caberá controle e intervenção do Judiciário, uma vez que, nestes casos, deixa-se o critério da razoabilidade para adentrar-se a seara da arbitrariedade, fato que, em último grau, caracteriza a omissão como ilegal.

5. A partir do momento em que opta pela inércia não autorizada legalmente, a Administração Pública se sujeita ao controle do Judiciário da mesma forma que estão sujeitas todas as demais omissões ilegais do Poder Público, tais como aquelas que dizem respeito à consecução de políticas públicas (v., p. ex., STF, AgR no RE 410.715/SP, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJU3.2.2006).

6. É óbvio que o Judiciário não tem o condão de determinar que a Secretaria de Estado competente forneça *pontualmente* moradia e alimentação (i.e., de forçar que este órgão crie um mecanismo bastante para atender a um residente específico), pois isso seria contrariar uma premissa pragmática inafastável, qual seja, a de que o magistrado, no exercício de sua função, não possui condições para avaliar, no nível macro, as condições financeiro-econômicas de certo Estado-membro para viabilizar tal e qual política de assistência.

7. Contudo, a simples inexistência de previsão legal para *conversão* de auxílios que deveriam ser fornecidos *in natura* em pecúnia não é suficiente para obstaculizar o pleito recursal, pois é evidente que se insere dentro do direito constitucional individual à tutela jurisdicional (art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República vigente) a necessidade de que a prestação jurisdicional seja adequada.

8. É por isso que o Código de Processo Civil, em seu art. 461, § 1º, dispõe que, na impossibilidade de tutela específica, é dado ao Poder Judiciário determinar medidas que garantam um resultado prático equivalente - ou mesmo se que converta a obrigação em perdas e danos.

9. Na inicial, a recorrente pede que os magistrados fixem um percentual sobre a bolsa de estudos em substituição ao dever estatal de prestação de alojamento e alimentação. Nada obstante, esta instância especial não tem poderes para analisar questões fático-probatórias para auxiliar a fixação desses valores, sob pena de violação à Súmula n. 7 desta Corte Superior.

10. Recurso especial provido, determinando o retorno dos autos à origem a fim de que lá seja determinado um valor razoável que garanta um resultado prático equivalente ao que determina o art. 4º, § 4º, da Lei n. 6.932/81. (**REsp 813.408-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/6/2009, DJe 15/6/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0388**  
**Período: 23 a 27 de março de 2009.**

Segunda Turma

**MATRÍCULA. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA.**

A Turma, ao prosseguir o julgamento, entendeu que não há porque impedir a renovação da matrícula da recorrida (menor púbere representada por seu pai) perante a instituição de ensino superior, ora recorrente, pois, no caso, devem ser afastados os ditames do art. 5º da Lei n. 9.870/1999. A suposta inadimplência não se refere a ela, a seu contrato com a instituição. Consta que seu pai é o inadimplente, mas em contrato firmado em seu próprio nome, pois ele também é aluno da mesma instituição. **REsp 1.096.242-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24/3/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. SUPOSTA SITUAÇÃO DE INADIMPLÊNCIA. MENSALIDADES EM ABERTO QUE SE RELACIONAM A CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DO GENITOR DA RECORRIDA. CONTRATOS DISTINTOS. INADIMPLÊNCIA NÃO CONFIGURADA.**

1. A recorrida foi impedida de renovar matrícula no curso de Direito em razão de uma inadimplência referente a contrato firmado pelo seu pai não em nome próprio- fruto de transferência universitária do genitor para o curso de Ciências Contábeis.
2. Com isso, resta evidente que a situação de inadimplência não se refere à recorrida, mas a terceiro, motivo pelo qual é de se afastar a exceção que possibilita o impedimento à renovação de matrícula prevista no art. 5º da Lei n.9.870/99 e a jurisprudência respectiva do Superior Tribunal de Justiça.
3. Recurso especial não provido. (**REsp 1.096.242-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24/3/2009, DJe 23/4/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0387**

Período: 16 a 20 de março de 2009.

Segunda Turma

**TDAS. RESGATE. TERMO INICIAL.**

A Turma entendeu, conforme precedentes da Primeira Turma, que o prazo para resgate dos TDAs complementares expedidos para o pagamento de diferença apurada entre o preço do imóvel fixado na sentença e o valor ofertado na inicial pelo expropriante tem como termo *a quo* a data da imissão provisória na posse, de acordo com o dispositivo constitucional que estabelece o prazo máximo de vinte anos para pagamento da indenização (art. 184 da CF/1988). Assim, uma vez que insuficiente o valor ofertado, não seria razoável que o valor remanescente, considerado justo, seja pago por meio de títulos emitidos com data atual a serem resgatados após vinte anos, impondo-se ônus excessivo ao expropriado, violando-se, por via transversa, o princípio da justa indenização. Precedentes citados: REsp 849.815-PA, DJ 6/9/2007; REsp 845.026-MT, DJ 18/10/2007, e REsp 1.025.809-PR, DJ 12/11/2008. **REsp 931.083-MT, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/3/2009.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO INTEGRAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO FIXADA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. JUROS COMPENSATÓRIOS. IMÓVEIS IMPRODUTIVOS. INCIDÊNCIA. MP 1.577/97 E REEDIÇÕES. APLICABILIDADE ÀS SITUAÇÕES POSTERIORES ÀS SUAS RESPECTIVAS VIGÊNCIAS. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA. PRAZO PARA RESGATE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Esta eg. Corte de Justiça já tem firme posicionamento no sentido do cabimento dos juros compensatórios nas desapropriações, a despeito da produtividade ou não do imóvel, uma vez que eles visam remunerar o capital que o expropriado deixou de receber desde a perda da posse, e não os possíveis lucros que deixou de auferir com a utilização econômica do bem expropriado.

3. Na espécie, ajuizada a ação em 17 de dezembro de 1998 (fl. 1 - verso), e efetivada a imissão no dia 26 de agosto de 1999 (fl. 242), quando já vigia a MP1.577/97, publicada no DOU de 12 de junho de 1997, incide, na hipótese, o novo percentual dos juros compensatórios de que trata o art. 15-A do Decreto-Lei3.365/41, inserido por intermédio das mencionadas medidas provisórias, desde a imissão na posse até a decisão proferida no julgamento da MC na ADI2.332-2/DF (13.9.2001). A partir daí, no entanto, volta a incidir, em consequência da suspensão da sua eficácia com efeitos *ex nunc*, o percentual de doze por cento (12%) ao ano, a teor do disposto no enunciado sumular n. 618/STF, assim redigida: "*Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano*".

4. A 1ª Turma desta E. Corte assentou o entendimento segundo o qual o prazo para resgate do TDA complementar, oriundo de aumento da indenização fixada por sentença judicial, tem como termo *a quo* a data da imissão provisória na posse, em observância à



disposição constitucional que estabelece o prazo máximo de vinte anos para pagamento da indenização, nos termos do art. 184 da Constituição Federal.

5. Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso especial interposto pela primeira Recorrente e **CONHEÇO EM PARTE** do recurso especial interposto pelo INCRA e, nessa extensão, **DOU-LHE PROVIMENTO**, apenas para fixar os juros compensatórios nos limites acima delineados. (**REsp 931.083-MT, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/3/2009, DJe 16/4/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0387**

Período: 16 a 20 de março de 2009.

Segunda Turma

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁGUA E ESGOTO. PREÇO PÚBLICO.**

A Turma, em atenção à jurisprudência do STF, entendeu que a quantia recolhida a título de prestação de serviço de água e esgoto é preço público (tarifa) e não taxa. Consequentemente, é aplicável o CDC em casos de aumento de tarifa, inexistindo empecilho à defesa da usuária via ação civil pública, cuja legitimação é do MP, autorizada por lei. Precedentes citados: REsp 586.565-DF, DJ 7/2/2008; REsp 856.272-RS, DJ 29/11/2009, e REsp 417.804-PR, DJ 16/5/2005. **AgRg no REsp 856.378-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/3/2009.**

**EMENTA**

**CONSUMIDOR E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO. AUMENTO ABUSIVO DO VALOR COBRADO. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRA PRESTAÇÃO. PREÇO PÚBLICO (OU TARIFA). INTERESSE INDIVIDUAL HOMOGÊNEO CONSUMERISTA. RELEVÂNCIA SOCIAL PRESUMIDA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MP. ARTS. 81, P. ÚN., INC. III, E 82, INC. I, DO CDC.**

1. Após intenso debate no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, esta Corte está se adequando à jurisprudência daquele Tribunal, passando a tratar a quantia recolhida a título de prestação do serviço de esgoto como preço público (ou tarifa), e não como taxa. Precedentes.

2. Tratando-se de tarifa, é plenamente aplicável a disciplina do Código de Defesa do Consumidor - CDC em casos de **aumento abusivo**. Note-se que os interesses defendidos pelo recorrente, na hipótese, tem caráter divisível, derivando de origem comum, motivo pelo qual são enquadrados pela legislação consumerista como individuais homogêneos (CDC, art. 81, p. ún., inc. III), mas têm **relevante espectro social**, o que autoriza a legitimidade ativa do *Parquet* (art. 82 do CDC).

3. Mesmo que não se admitisse comprovado, na hipótese, o relevante interesse social, doutrina e jurisprudência são unânimes em admitir que o Ministério Público tem legitimidade ativa de **interesses individuais homogêneos na seara do direito do consumidor**, pois presume-se a importância da discussão para a coletividade.

4. Agravo regimental não-provido. (**AgRg no REsp 856.378-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/3/2009, DJe 16/4/2009**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0385**

Período: 2 a 6 de março de 2009.

Segunda Turma

**EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE.**

A Turma entendeu ser cabível o redirecionamento de execução fiscal e seus consectários legais ao sócio-gerente de empresa quando demonstrado ter ele agido com excesso de poderes, infração à lei, ofensa ao estatuto ou na dissolução irregular da empresa. Segundo o entendimento deste Superior Tribunal, presentes meros indícios de dissolução irregular da sociedade, atestando ter a empresa encerrado suas atividades irregularmente, há que ser determinado o redirecionamento (art. 135 do CTN) e por motivo maior, no presente caso, dada a prova de condenação em crime de sonegação fiscal. **REsp 935.839-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/3/2009.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOVO PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA EM CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. CONFIRMADO.**

1. Os efeitos da decisão, já transitada em julgado, que indeferiu anterior pedido de redirecionamento, não irradiam efeitos de coisa julgada apta a impedir novo pedido de redirecionamento na mesma execução fiscal em face da existência de sentença condenatória em crime de sonegação fiscal, confirmada pelo Tribunal de 2º grau e com Habeas Corpus pendente de julgamento no STJ, porquanto aquele pleito inicial está fulcrado apenas em mero inadimplemento fiscal.

2. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. A condenação em crime de sonegação fiscal é prova irrefutável de infração à lei.

3. Recurso especial parcialmente provido. **(REsp 935.839-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 5/3/2009, DJe 7/4/2009).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0380**  
**Período: 8 a 12 de dezembro de 2008.**

Segunda Turma

**EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. TÍTULOS. ELETROBRÁS.**

Na execução fiscal, quanto à nomeação à penhora de títulos da Eletrobrás, as obrigações ao portador são títulos prescritos, inexigíveis e sem cotação na Bolsa, não se prestando a garantir a execução, enquanto as debêntures têm baixa liquidez, apesar de terem cotação na Bolsa, sendo lícito à Fazenda recusá-los por conta do art. 11 da Lei n. 6.830/1980. **AgRg no REsp 1.044.849-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/12/2008.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA ELETROBRÁS. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR (TÍTULOS PRESCRITOS, SEM COTAÇÃO EM BOLSA) OU DEBÊNTURES (TÍTULOS DE BAIXA LIQUIDEZ). RECUSA PELA FAZENDA. ART. 11 DA LEI N. 6.830/80. POSSIBILIDADE.**

1. Trata-se de execução fiscal em que houve recusa pela exeqüente de nomeação à penhora de debêntures da Eletrobrás como garantia do juízo.

2. Nos casos de oferecimento de *obrigações ao portador*, tem-se hipótese de *títulos prescritos*, motivo pelo qual são inexigíveis e não se prestam à garantia de execução fiscal (não têm cotação em bolsa).

3. Em se tratando de *debêntures*, tem-se hipótese de *títulos com baixa liquidez* (apesar de terem cotação em bolsa), sendo lícito à Fazenda recusá-los, por contado disposto do art. 11 da Lei n. 6.830/80.

4. Agravo regimental não-provido. (AgRg no REsp 1.044.849-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/12/2008, DJe 3/2/2009).

**Informativo de Jurisprudência nº 0379**

Período: 1º a 5 de dezembro de 2008.

Segunda Turma

**VOTAÇÃO. MEMBROS. OAB. QUITAÇÃO.**

O art. 134, § 1º, do regulamento geral da OAB é legal, pois não extrapolou o art. 63 da Lei n. 8.906/1994. Assim, a necessidade de comprovação de quitação perante a OAB é requisito para a participação do advogado nas eleições de membros daquela entidade. **REsp 1.058.871-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/12/2008.**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. ELEIÇÃO DE MEMBROS. PARTICIPAÇÃO RESTRITA A ADVOGADOS ADIMPLENTES. LEGALIDADE DO REGULAMENTO GERAL DA OAB.**

1. A controvérsia cinge-se em saber se o § 1º do art. 134 do Regulamento Geral da OAB - a que faz menção o § 1º do art. 63 da Lei n. 8.906/64 - pode prever a necessidade da adimplência como requisito para que o advogado exerça a condição de eleitor ou, se fazendo isso, há violação ao art. 63, *caput*, desse diploma normativo.

2. O *caput*, parte final, do art. 63 da Lei n. 8.906/94 (base da pretensão recursal) diz apenas o óbvio, ou seja, que o eleitorado será formado, necessariamente, por advogados inscritos - excluídos, portanto, os estagiários e os advogados desligados, por exemplo. Outros parâmetros limitadores ficarão a cargo do regulamento, conforme se observa da simples leitura do § 1º do art. 63 da Lei n.8.906/94.

3. O art. 134, § 1º, do Regulamento Geral da OAB é legal, pois não vai além do disposto no art. 63 da Lei n. 8.906/94.

4. Recurso especial não-provido. (**REsp 1.058.871-CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/12/2008, DJe 19/12/2008**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0379**

Período: 1º a 5 de dezembro de 2008.

Segunda Turma

**EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE.**

A possibilidade ou não de substituição da CDA não foi discutida no acórdão recorrido, que, por sinal, está em sintonia com a jurisprudência deste Superior Tribunal, ao afirmar que a liquidez e certeza da CDA está adstrita à observância dos arts. 2º, § 5º, da LEF e 202 do CTN. Logo, não poderia a CDA reunir em um único valor os débitos de IPTU de exercícios distintos, impossibilitando ao exeqüente a compreensão exata do quantum objeto da execução. Diante do exposto, a Turma negou provimento ao agravo. Precedentes citados: REsp 871.902-RS, DJ 16/11/2006; REsp 879.065-RS, DJ 22/6/2007, e REsp 821.606-RS, DJ 8/5/2006. **AgRg no REsp 832.796-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/12/2008.**

**EMENTA**

**AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO.**

1. É entendimento pacífico da Primeira Seção que, constando o nome do sócio na CDA, ocorre inversão do ônus da prova. Por gozar a certidão de certeza e liquidez, cabe ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

2. Agravo regimental não-provido. (**AgRg no REsp 832.796-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/12/2008, DJe 17/12/2008**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0377**

Período: 17 a 21 de novembro de 2008.

Segunda Turma

**ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA. FATO CONSUMADO.**

Trata-se de embargos de declaração opostos por estudante da graduação de enfermagem com o objetivo de reverter o provimento deste Superior Tribunal no sentido de que não há direito líquido e certo à matrícula em universidade pública. Sustenta o embargante que já está no nono período da faculdade e requer o reconhecimento da teoria do fato consumado. Na espécie, o recorrente não estava matriculado em faculdade quando soube da remoção de seu pai - apenas prestou vestibular e se matriculou depois; o provimento judicial que lhe garantiu a matrícula foi revertido em 2003 (quando o recorrente ainda estava nos períodos iniciais da graduação) - ou seja, a situação consolidou-se sem amparo em decisão judicial, não há requisito básico da teoria do fato consumado e ainda não houve consolidação da situação, considerando que não houve término do curso. Porém o Min. Relator destacou que as sutilezas do caso concreto ensejam o afastamento da aplicação da teoria do fato consumado e atraem a incidência do princípio da boa-fé objetiva, impedindo que o recorrente, agora, pretenda se valer da própria torpeza. É que a teoria do fato consumado tem como objetivo principal, além de resguardar a estabilidade das relações sociais, também garantir que aquele que, confiando em provimento judicial (portanto de boa-fé), não seja prejudicado pela morosidade e pela burocracia judiciais. A parte que, matriculando-se arditosamente em universidade privada (porque os fatos asseverados pela Corte a quo concluem isso) e conhecendo reiteradas decisões contrárias a sua pretensão (como ocorre no caso concreto, em que a sentença, o acórdão e o próprio Supremo Tribunal Federal, na ADIn 3.324-DF, manifestaram-se contra a pretensão do recorrente), prefere trazer a questão ao Superior Tribunal de Justiça na esperança de que, ao cabo do processo, veja reconhecida a teoria do fato consumado, além de incorrer em evidente litigância de má-fé (art. 17, III, do CPC), está assumindo riscos com os quais deve arcar. Diante disso, a Turma recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e lhe negou provimento, com a determinação de comunicação imediata à recorrida para que, se for o caso, não proceda à expedição do diploma do recorrente, em razão da inexistência de direito líquido e certo para tanto, conforme reconhecido há cinco anos pela origem e confirmado por este Superior Tribunal. Precedentes citados: EREsp 806.027-PE, Dje 18/2/2008; EDcl no REsp 715.445-AL, DJ 13/6/2005, e EDcl no REsp 724.154-CE, DJ 20/6/2005. **EDcl no REsp 675.026-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 20/11/2008.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO INFRINGENTE. NATUREZA PECULIAR DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE CELERIDADE PROCESSUAL. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA EX OFFICIO. AUSÊNCIA DE CONGENERIDADE. SENTENÇA PELA DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA MANTIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. OPÇÃO DO RECORRENTE EM PERMANECER NA UNIVERSIDADE PÚBLICA MESMO SEM AMPARO EM DECISÃO JUDICIAL. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA QUE, NO CASO CONCRETO, AFASTA O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PROIBIÇÃO DO**

## COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO (VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM).

Tratam-se de embargos de declaração opostos por estudante da graduação de enfermagem da UFPR com o objetivo de reverter o provimento desta Corte Superior no sentido de que não há direito líquido e certo à matrícula em universidade pública. Sustenta o embargante que já está no nono período da faculdade e requer o reconhecimento do fato consumado.

É pacífico o entendimento desta Corte Superior quanto à possibilidade de converter os embargos de declaração em agravo regimental quando assim exigir o caso concreto, em atenção aos princípios da fungibilidade e da economia processual. Precedentes.

É verdade que o Superior Tribunal de Justiça, embora reconhecendo o desacerto das decisões da instância ordinária, vem firmando sua orientação no sentido de que situações de fato fundadas em decisões judiciais e consolidadas pelo decurso do tempo não podem ser desconstituídas. Trata-se da teoria do fato consumado. Precedentes.

Contudo, existem duas peculiaridades por que há de se afastar, no caso concreto, a incidência da referida teoria.

Em primeiro lugar, a liminar que foi indeferida pelo magistrado de primeiro grau e só foi obtida em 19.3.2003, via efeito suspensivo ativo em agravo de instrumento, prontamente perdeu efeitos em 16.7.2003 (quando o recorrente ainda estava, provavelmente, no segundo período da graduação), com a superveniência de sentença denegatória de segurança. O Tribunal de origem manteve a sentença denegatória em 20.4.2004, ocasião em que nem metade do curso de graduação estava completo. Quando o recurso especial foi primeiramente apreciado, em 4.4.2008, o recorrente ainda não havia completado o curso e, por ocasião deste julgamento, também não o finalizou.

Em segundo lugar, quando houve a ciência da remoção do pai – que eventualmente daria ensejo à transferência *ex officio* do recorrente –, o recorrente ainda não estava cursando a graduação de enfermagem. Apenas depois que soube da remoção de seu pai, o recorrente prontamente prestou vestibular para uma faculdade particular, a fim de poder preencher um dos requisitos autorizadores da transferência *ex officio*. Essa realidade veio noticiada pelo Ministério Público Federal e foi confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Essas sutilezas do caso concreto ensejam o afastamento da aplicação da teoria do fato consumado e atraem a incidência do princípio da boa-fé objetiva, impedindo que o recorrente, agora, pretenda se valer da própria torpeza (*nemopotest venire contra factum proprium*).

É que a teoria do fato consumado tem como objetivo principal, além de resguardar a estabilidade das relações sociais, também garantir que aquele que, confiando em provimento judicial (e, portanto, de boa-fé), não seja prejudicado pela morosidade e pela burocracia judiciais.

Ora, isso em nada se aplica à presente hipótese, pois (i) o recorrente não estava matriculado em faculdade quando soube da remoção de seu pai – apenas se matriculou depois –; (ii) o provimento judicial que lhe garantiu a matrícula foi revertido em 2003 (quando o recorrente ainda estava nos períodos iniciais da graduação) – ou seja, a situação consolidou-se *sem* amparo em decisão judicial (não há requisito básico da teoria do fato consumado) –; e (iii) ainda não houve consolidação da situação, considerando que não houve término do curso. Precedente da Primeira Seção.

Toda vez que se aplica a teoria do fato consumado quando não é caso de fazer incidir-la, ao invés de garantir o mínimo existencial, há desrespeito a ele, porque se está desconsiderando o **mínimo existencial alheio**, ou seja, daqueles que, embora não façam



parte da presente relação processual, poderão sofrer conseqüências dela advindas. Toda vez que se autoriza a permanência de um aluno em uma faculdade na qual ele não tinha direito de estar, está desprestigiando-se o direito subjetivo à educação daqueles que poderiam lá estar legalmente, direito este integrante do rol de seu mínimo existencial.

A parte que, matriculando-se arditosamente em universidade privada (porque os fatos asseverados pela Corte *a quo* concluem isso) e conhecendo reiteradas decisões contrárias a sua pretensão (como ocorre no caso concreto, em que a sentença, o acórdão e o próprio Supremo Tribunal Federal - na ADIn 3.324/DF, Rel. Min. Marco Aurélio - manifestaram-se contra a pretensão do recorrente), prefere trazer a questão ao Superior Tribunal de Justiça na esperança de que, ao cabo do processo, veja reconhecida a teoria do fato consumado, além de incorrerem evidente litigância de má-fé (art. 17, inc. III, do CPC), está assumindo *riscos* com os quais deve arcar.

Eventual manutenção da decisão agravada, nos termos que ora se propõe, não tem o condão de anular tudo o que o recorrente fez até agora, pois ele poderá aproveitar os créditos cursados na UFPR em uma universidade particular. Muito provavelmente não se formará na data em que pretendia - pois a adequação entre as grades curriculares poderá exigir-lhe alguns semestres a mais -, mas esse é o encargo por ter preenchido uma vaga que não era sua, mesmo tendo ciência de que essa permanência na universidade pública era ilegal e contrariava a sentença e o acórdão da origem proferidos nesses autos e a decisão do STF.

Mesmo que se desconsiderasse tudo quanto foi dito até agora, por ocasião da apresentação do recurso especial, não foi sustentada a incidência da teoria do fato consumado (muito embora o recorrente já estivesse há algum tempo na graduação de enfermagem da recorrida), motivo pelo qual pedir que a monocrática seja reconsiderada com fundamento na dita teoria importa inovação da pretensão recursal em agravo regimental, o que não é admitido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

Agravo regimental não-provido, com determinação de comunicação imediata à recorrida para que, se for o caso, não proceda à expedição do diploma do recorrente, em razão da inexistência de direito líquido e certo para tanto, conforme reconhecido há cinco anos pela origem e confirmado por esta Corte Superior. **(EDcl no REsp 675.026-PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 20/11/2008, DJe 16/12/2008).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0375**  
**Período: 3 a 7 de novembro de 2008**

Segunda Turma

**EDCL. APLICAÇÃO. MULTA. FAZENDA.**

Na ação em que se discutem valores relativos a débitos de natureza alimentar, devem incidir juros à taxa de 1% ao mês (a Lei n. 9.494/1997, que fixa taxa de juros para a Fazenda, alcança somente as ações propostas após a edição da MP n. 2.180-35/2001). A Turma considerou protelatórios os embargos de declaração e multou a Fazenda em 1% sobre o valor da causa. O Min. Relator ressaltou, entre outros argumentos, que, em tempos de severas críticas ao Código de Processo Civil brasileiro, é preciso pontuar um pouco ou nada adiantará qualquer mudança legislativa para dar agilidade à apreciação de processos se não houver uma revolução na maneira de encarar a missão dos Tribunais Superiores e do Supremo Tribunal Federal. Conclui que, ao enfrentar situações como a dos autos: demanda ajuizada em 2000 que o TJ exarou decisão conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal em 2005; a União opôs declaratórios acolhidos apenas para fins de prequestionamento, opôs recurso especial julgado improcedente e, ainda não conformada, foram opostos os presentes embargos de declaração, tal inconformismo, destaca o Min. Relator, torna-se incompatível com a persecução do interesse público disposto na CF/1988 que preconiza, de maneira muito veemente, a necessidade de resolver, de forma célere, as questões submetidas ao Poder Judiciário. **EDcl no REsp 949.166-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 4/11/2008.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM CARÁTER INFRINGENTE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS A SEREM SANADOS. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECER A INFRINGÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER PROTTELATÓRIO. APLICAÇÃO DO ART. 538, P.ÚN., DO CPC.**

1. Não há vícios a serem sanados no acórdão combatido pelos embargos de declaração.
2. O caráter infringente dos embargos de declaração só é admitido quando, por ocasião do saneamento de eventual omissão, obscuridade ou contradição de que padece a decisão atacada, há modificação do resultado do julgamento. Nota-se, assim, que não compete à parte atribuir efeitos infringentes à peça recursal; é atribuição do Tribunal reconhecer ou não a infringência, em atenção à situação descrita anteriormente.
3. A União, em diversas oportunidades, vem opondo embargos de declaração com claro intuito protelatório. Um inconformismo dessa espécie acaba tornando-se incompatível com a persecução do interesse público, o qual ensejou a criação da Advocacia-Geral da União - na forma dos arts. 131 e ss. da Constituição Federal de 1988.
4. A Constituição Federal vigente preconiza de forma muito veemente a necessidade de resolver de forma célere as questões submetidas ao Poder Público (arts. 5º, inc. LXXVIII, e 37, *caput*), posto que essas demandas dizem com as vidas das pessoas, com seus problemas, suas angústias e suas necessidades. A seu turno, a legislação infraconstitucional, condensando os valores e princípios da Lei Maior, é pensada para melhor resguardar direitos, e não para servir de mecanismo subversivo contra eles.
5. Em tempos de severas críticas ao Código de Processo Civil brasileiro, é preciso pontuar que pouco ou nada adiantará qualquer mudança legislativa destinada a dar agilidade na apreciação de processos se não houver uma revolução na maneira de encarar a missão dos Tribunais Superiores e do Supremo Tribunal Federal.

6. Enquanto reinar a crença de que esses Tribunais podem ser acionados para funcionarem como obstáculos dos quais as partes lançam mão para prejudicar o andamento dos feitos, será constante, no dia-a-dia, o desrespeito à Constituição. Como se não bastasse, as conseqüências não param aí: aos olhos do povo, essa desobediência é fomentada pelo Judiciário, e não combatida por ele; aos olhos do cidadão, os juízes passam a ser inimigos, e não engrenagens de uma máquina construída unicamente para servi-los.
7. É por isso que na falta de modificação no comportamento dos advogados (públicos ou privados) - que seria, como já dito, o ideal -, torna-se indispensável que também os magistrados não fiquem inertes, que também eles, além dos legisladores, tomem providências, notadamente quando o próprio sistema já oferece arsenal para tanto. É caso de aplicar o art. 538, p. ún., do Código de Processo Civil.
8. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa pelo caráter protelatório na razão de 1% sobre o valor da causa. **(EDcl no REsp 949.166-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 4/11/2008, DJe 28/11/2008).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0371**

Período: 6 a 10 de outubro de 2008.

Segunda Turma

**EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO. ATIVOS FINANCEIROS. BACEN JUD.**

Trata-se de recurso especial interposto contra agravo de instrumento que entendeu que o bloqueio de ativos financeiros via Bacen Jud somente pode ser efetuado após a realização de todos os esforços na busca de outros bens passíveis de penhora. A Turma entendeu que, numa interpretação sistemática das normas pertinentes, deve-se coadunar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/1980 e arts. 655 e 655-A do CPC para viabilizar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Logo, para decisões proferidas a partir de 20/1/2007 (data de entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do CPC, uma vez que compatível com o art. 185-A do CTN. Na aplicação de tal entendimento, deve-se observar a nova redação do art. 649, IV, do CPC, que estabelece a impenhorabilidade dos valores referentes aos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios, montepios, quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, ganhos do trabalhador autônomo e honorários de profissional liberal. Deve-se também observar o princípio da proporcionalidade na execução (art. 620 do CPC), sem se desviar de sua finalidade (art. 612 do mesmo código), no intuito de viabilizar o exercício da atividade empresarial. Assim, a Turma conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento. **REsp 1.074.228-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/10/2008.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO FISCAL – CRÉDITO TRIBUTÁRIO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN JUD – APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. PROPORCIONALIDADE NA EXECUÇÃO. LIMITES DOS ARTS. 649, IV e 620 DO CPC.**

1. Não incide em violação do art. 535 do CPC o acórdão que decide fazendo uso de argumentos suficientes para sustentar a sua tese. O julgador não é obrigado a se manifestar sobre todos os dispositivos legais levados à discussão pelas partes.
2. A interpretação das alterações efetuadas no CPC não pode resultar no absurdo lógico de colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988).
3. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN. A aplicação da regra não deve descuidar do disposto na nova redação do art. 649, IV, do

CPC, que estabelece a impenhorabilidade dos valores referentes aos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; às quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, aos ganhos de trabalhador autônomo e aos honorários de profissional liberal. Também há que se ressaltar a necessária prudência no uso da nova ferramenta, devendo ser sempre observado o princípio da proporcionalidade na execução (art. 620 do CPC) sem descuidar de sua finalidade (art. 612 do CPC), de modo a não inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

**4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp 1.074.228-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/10/2008, DJe 5/11/2008).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0371**

Período: 6 a 10 de outubro de 2008.

Segunda Turma

**EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FALÊNCIA.**

Uma vez que os créditos trabalhistas têm preferência sobre os créditos tributários, o produto da arrematação realizada na execução fiscal deve ser colocado à disposição do juízo falimentar para garantir a quitação dos créditos trabalhistas. Por sua vez, na espécie, a Fazenda não pleiteia o leilão do bem, mas sua adjudicação. Assim, a satisfação do crédito tributário dar-se-á com a própria incorporação do bem ao patrimônio público, não havendo, portanto, o que oferecer para adimplir os créditos trabalhistas. Neste caso, não caberá a adjudicação pela Fazenda no feito executivo, mas somente a venda do bem na esfera do juízo falimentar, garantindo-se a ordem de preferência dos créditos. **REsp 695.167-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/10/2008.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM. POSTERIOR DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. PRETENSÃO DE ADJUDICAÇÃO DO BEM PENHORADO NO FEITO EXECUTIVO. SÚMULA N. 44 DO EXTINTO TFR E INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DOS ARTS. 29 DA LEI N. 6.830/80 E 186 E 187 DO CTN. DIFERENÇA ENTRE ARREMATAÇÃO E ADJUDICAÇÃO. GARANTIA DE OBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA ENTRE OS CREDORES DA MASSA FALIDA.**

1. Trata-se de recurso especial interposto por Fazenda estadual pelo qual pretende-se reformar acórdão da origem que entendeu pela impossibilidade de *adjudicação* de bem penhorado em execução fiscal contra determinada empresa, mesmo que o feito executivo tenha se iniciado antes da decretação da falência.

2. De acordo com a Súmula n. 44 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo da quebra, citando-se o síndico".

3. Contudo, ante à preferência dos créditos trabalhistas face os créditos tributários, o produto da *arrematação* realizada na execução fiscal deve ser colocado à disposição do juízo falimentar para garantir a quitação dos créditos trabalhistas. Trata-se de interpretação sistemática dos arts. 29 da Lei n. 6.830/80 e 186 e 187, estes do Código Tributário Nacional - CTN. Precedentes.

4. No caso concreto, entretanto, a Fazenda não busca o leilão do bem - com a conseqüente arrematação - mas sim adjudicá-lo. Nota-se que *a satisfação do crédito tributário se dará com a própria incorporação do bem ao patrimônio público*, não havendo, portanto, o que oferecer para adimplir os créditos trabalhistas.

5. Nessa situação, por óbvio, não caberá a adjudicação pela Fazenda no feito executivo, mas tão-só a venda do bem *na esfera do juízo falimentar*, garantindo-se, assim, a ordem de preferência legal dos créditos. 6. Recurso especial não-provido. **(REsp 695.167-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/10/2008, DJe 5/11/2008).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0371**

Período: 6 a 10 de outubro de 2008.

Primeira Seção

**MS. INFORMAÇÕES CONFIDENCIAIS.**

Trata-se de MS impetrado contra ato do Ministro de Estado da Defesa e do Comandante da Aeronáutica, consubstanciado na negativa de retirada do grau ou classificação de confidencial às informações prestadas pelos impetrados sobre viagens de Ministros em aviões da Força Aérea Brasileira. O impetrante noticia que solicitou informações ao Ministro de Estado da Defesa, as quais foram prestadas por meio de ofício. Entretanto o Comando da Aeronáutica classificou tais informações como de sigilo confidencial, tendo o Ministro mantido essa classificação. O impetrante, neste writ, requer seja concedida a ordem para que tais informações não mais sejam classificadas desse modo. O Min. Relator esclareceu que, no caso em tela, o impetrante não demonstrou em que medida as informações acerca de viagens pretéritas de Ministros de Estado em aviões do Comando da Aeronáutica se enquadraram na ressalva de informações que colocam em risco a segurança da sociedade e do Estado. A CF/1988, em seu art. 5º, XXXIII, garante a todos o direito de receber dos órgãos públicos informações de interesse coletivo ou geral, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. Assim agindo, o impetrante não observou os requisitos para a propositura do writ. Não há ato abusivo ou ilegal da autoridade impetrada. Não há direito líquido e certo do impetrante. Aplicou-se por analogia a Súm. n. 2-STJ. Diante do exposto, a Seção denegou a segurança. **MS 13.138-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/10/2008.**

**EMENTA**

**MANDADO DE SEGURANÇA. INFORMAÇÕES CLASSIFICADAS COMO CONFIDENCIAIS. SEGURANÇA DENEGADA.**

1. A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu art. 5º, XXXIII, garante a todos o direito de receber dos órgãos públicos informações de interesse coletivo ou geral, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.
2. O impetrante não logrou demonstrar que requereu à autoridade coatora a supressão da classificação de confidencial às informações requeridas. Assim agindo, o impetrante não observou os requisitos para a propositura do *writ*. Não há ato abusivo ou ilegal da autoridade impetrada. Não há direito líquido e certo do impetrante.
3. Aplicação por analogia da Súmula 2 do STJ.
4. Mandado de segurança denegado. (**MS 13.138-DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 8/10/2008, DJe 17/11/2008**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0371**

Período: 6 a 10 de outubro de 2008.

Primeira Seção

**CONTRIBUIÇÃO. INCRA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS. INSS.**

A Seção proveu os embargos ao argumento de que, tendo em conta a diferença de natureza entre a contribuição vertida ao Incra (intervenção no domínio econômico) e as demais recolhidas pelo INSS (contribuições para a seguridade social), é impossível a compensação, por simples inteligência do art. 66 da Lei n. 8.383/1991. Precedentes citados: EREsp 749.430-PR, DJ 18/12/2006; AgRg nos EREsp 935.325-PR, DJ 10/3/2008, e AgRg na Pet 6.367-PR, DJ 9/6/2008. **EREsp 675.787-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 8/10/2008.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DEVIDOS AO INSS. ART. 66 DA LEI N. 8.383/91.**

**1. Tendo em conta a diferença de natureza entre a contribuição vertida ao INCRA (intervenção no domínio econômico) e as demais recolhidas pelo INSS (contribuições para a seguridade social), impossível a compensação, por simples inteligência do art. 66 da Lei n. 8.383/91. Precedentes.**

**2. Embargos de divergência providos. (EREsp 675.787-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgados em 8/10/2008, DJe 28/10/2008).**



<p align="center"><b>Informativo de Jurisprudência nº 0370</b> Período: 29 de setembro a 3 de outubro de 2008.</p>
<p>Segunda Turma</p>
<p><b>EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO.</b></p>
<p>A Turma reiterou a jurisprudência no sentido de que o prazo prescricional disposto no art. 174 do CTN (cinco anos) tem como marco inicial, para constituição definitiva do crédito do IPTU, a entrega do carnê de cobrança no endereço do contribuinte, por entender ser o meio juridicamente eficiente para notificá-lo da constituição do crédito tributário. <b>AgRg no Ag 1.051.731-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/10/2008.</b></p> <p><b>EMENTA</b>  <b>TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO.</b></p> <p>1. Esta Corte possui entendimento no sentido de que o prazo a que alude o art.174 do CTN tem como marco inicial a constituição definitiva do crédito tributário que, no caso do IPTU, se dá com a notificação ao contribuinte por meio da entrega do carnê no seu endereço.</p> <p>2. Agravo regimental não-provido. (<b>AgRg no Ag 1.051.731-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2/10/2008, DJe 6/11/2008</b>).</p>

**Informativo de Jurisprudência nº 0369**

Período: 22 a 26 de setembro de 2008.

Segunda Turma

**DIPLOMA. UNIVERSIDADE. EXTERIOR. RECONHECIMENTO AUTOMÁTICO.**

Tribunal sempre foi no sentido de entender que a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe, Dec. n. 80.419/1977, estabelecia a revalidação automática de diplomas. Entendia também o STJ que esta Convenção teria sido revogada pelo Dec n. 3.007/1999. Na última sessão da Segunda Turma desta Corte, firmou-se o entendimento de que a suposta revogação da convenção pelo Dec. n. 3.007/1999 não ocorreu por não estar correto o procedimento de revogação de convenção internacional. Ademais, a referida Convenção tem conteúdo meramente programático, jamais tendo estabelecido o procedimento de revalidação automática. Em suma, hoje, no Brasil, para revalidar diplomas estrangeiros, a regra é seguir o disposto na Lei de Diretrizes e Bases e adotar os procedimentos que a Universidade entender necessários. **REsp 963.525-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/9/2008.**

**EMENTA**

**DIREITO INTERNACIONAL E ADMINISTRATIVO. CURSO SUPERIOR. DIPLOMA OBTIDO NO EXTERIOR. REGISTRO EM UNIVERSIDADE BRASILEIRA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL NÃO-CONFIGURADO. CONVENÇÃO REGIONAL SOBRE O RECONHECIMENTO DE ESTUDOS, TÍTULOS E DIPLOMAS DE ENSINO SUPERIOR NA AMÉRICA LATINA E CARIBE. VIGÊNCIA. ALTERAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ.**

1. O registro, no Brasil, de diplomas expedidos por entidades de ensino estrangeiras está submetido ao regime jurídico vigente à data da sua expedição. *In casu*, a parte concluiu o curso no México em 2002.
2. É lícito ao particular escolher a Universidade pública perante a qual pleiteará a revalidação de seu diploma.
3. A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe (Decreto Presidencial 80.419/77) não foi revogada pelo Decreto 3.077/99, estando ainda em vigor no Brasil. Neste ponto, altera-se a orientação jurisprudencial do STJ.
4. O Dec. 80.419/77 tem caráter meramente programático nunca tendo autorizado o reconhecimento automático de diplomas estrangeiros dos Estados-parte.
5. Ante a ausência de tratado internacional específico regulamentando a questão, o registro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (Lei 9.394/96, art. 48, § 2º).
6. Recurso especial provido. (**REsp 963.525-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23/9/2008, DJe 7/11/2008**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0368**  
**Período: 15 a 19 de setembro de 2008.**

Segunda Turma

**IR. ADMINISTRADOR. SOCIEDADE. PARTICIPAÇÃO. LUCROS.**

Trata-se de REsp em que a Fazenda Nacional insurge-se contra o acórdão que entendeu não incidir imposto de renda sobre verbas pagas aos administradores da empresa ora recorrida a título de participação nos lucros. Diante disso, a Turma proveu parcialmente o recurso ao entendimento de que não se aplica o disposto no art. 10 da Lei n. 9.249/1995 (não-incidência do imposto de renda sobre os lucros distribuídos) à participação atribuída a administrador com base no lucro apurado pela pessoa jurídica, pois isso caracteriza participação nos resultados, portanto tributável nos termos do parágrafo único do art. 2º do DL n. 1.814/1980. Vale ressaltar que, no caso, não existe *bis in idem*, visto que empresa e administrador são pessoas distintas, podendo, muito bem, ser simultaneamente tributados pelo mesmo imposto quando da ocorrência de fatos geradores distintos, isto é, obtenção de renda pela sociedade e obtenção de renda pelo administrador. **REsp 884.999-BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/9/2008.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRADOR DE SOCIEDADE. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. IMPOSTO DE RENDA. INAPLICABILIDADE DA ISENÇÃO INSTITUÍDA PELO ART.10 DA LEI Nº 9.249/95.**

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art.535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ, pois "inadmissível recurso especial quanto a questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*".
2. Não se aplica o disposto no art. 10 da Lei nº 9.249/95 (não incidenciado imposto de renda sobre os lucros distribuídos) à participação atribuída a administrador com base no lucro apurado pela Pessoa jurídica, por caracterizar participação nos resultados, tributável nos termos do parágrafo único do art. 2º do Decreto-Lei nº. 1.814/80.
3. Ausência de *bis in idem*.
4. Recurso especial parcialmente provido. **(REsp 884.999-BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16/9/2008, DJe 26/11/2008).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0367**

Período: 8 a 12 de setembro de 2008.

Segunda Turma

**PORTE. REMESSA. RETORNO. NÚMERO. PROCESSO.**

O art. 3º da Lei n. 9.756/1998 trouxe a redação do art. 41-B da Lei n. 8.038/1990 para autorizar que este Superior Tribunal disciplinasse o recolhimento do porte de remessa e retorno de autos, o que foi efetivado pelas Resoluções ns. 20/2004 e 12/2005. Assim, de conformidade com essas resoluções, é necessário anotar o número do processo a que se refere o recolhimento no documento de arrecadação da Receita Federal (DARF) ou na guia de recolhimento da União (GRU) para que se possibilite a identificação de sua veracidade. Precedentes citados: RMS 26.661-MG, DJ 18/6/2008; REsp 824.822-MG, DJ 6/5/2008, e AgRg no Ag 953.328-PE, DJ 31/3/2008. **REsp 850.355-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/9/2008.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREPARO IRREGULAR. DESCUMPRIMENTO DAS RESOLUÇÕES 20/2004 E 12/2005 DO STJ. DESERÇÃO. PRECEDENTES.**

1. É deserto o recurso especial quando não consta da GRU o número do processo a que se refere o recolhimento. Precedentes do STJ.
2. Recurso especial não-conhecido. (**REsp 850.355-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 9/9/2008, DJe 13/10/2008**).

**Informativo de Jurisprudência nº 0366**

Período: 1º a 5 de setembro de 2008.

Segunda Turma

**RESP. RATIFICAÇÃO. EDCL.**

A Turma adotou, como razão de decidir, o posicionamento da Corte Especial que afirma ser necessária a ratificação, em momento oportuno, das razões de recurso especial interposto anteriormente à publicação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração, ainda que opostos pela parte contrária. Precedentes citados: REsp 661.650-RJ, DJ 6/8/2008, e REsp 1.022.969-RS, DJ 8/8/2008. **REsp 783.676-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/9/2008.**

**EMENTA**

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO EM SETEMBRO 1989. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO" E NÃO DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. PACIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO. EREsp's 435.835/SC e 644.736/PE. PRECEDENTES.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 435.835/SC, em 24/03/2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita (consolidação da tese dos "cinco mais cinco"). (REsp845.138/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20.05.2008, DJ 10.06.2008 p. 1).

2. A questão relativa à necessidade de ratificação das razões de recurso especial interposto anteriormente à publicação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração, ainda que opostos pela parte contrária, foi pacificada pela Corte Especial, na assentada de 18.04.2007, por ocasião do julgamento do REsp776.265/SC, relator para acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, razão porque não merece ser conhecido o recurso especial [...]. (REsp 1022969/RS, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJe 08.08.2008).

3. Recurso especial do INSS a que se nega provimento.

4. Recurso especial da empresa não-conhecido. (**REsp 783.676-RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 4/9/2008, DJe 6/10/2008.**)

**Informativo de Jurisprudência nº 0365**

Período: 25 a 29 de agosto de 2008.

Segunda Turma

**FÉRIAS. ADICIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

A Turma aderiu ao entendimento externado pelo STF que afasta a incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias, porque incide somente sobre as parcelas incorporáveis ao salário de servidor e empregados. Precedentes citados do STF: AgRg no RE 545.317-DF, DJ 14/3/2008; do STJ: REsp 786.988-DF, DJ 6/4/2006; REsp 489.279-DF, DJ 11/4/2005, e REsp 615.618-SC, DJ 27/3/2006. **REsp 719.355-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/8/2008.**

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEITOS FEDERAIS NÃO-PREQUESTIONADOS. SÚMULA 211/STJ. EXAME DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.**

1. Dispositivos de lei federal não-prequestionados. Súmula 211/STJ.
2. A esta Corte não cabe examinar matéria constitucional, sob pena de usurpação de competência expressamente atribuída pela Constituição Federal ao STF.
3. Caso concreto em que o recorrente vindica, tão-somente, a exclusão da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias.
4. Inúmeros julgados oriundos das Primeira e Segunda Turmas deste STJ assentam-se na linha de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias, direito assegurado pela Constituição aos empregados e aos servidores públicos, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se à contribuição previdenciária. Precedentes: Resp 805.072/PE, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/02/2007; REsp 512848/RS, Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 28.09.2006; RMS 19.687/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 23.11.2006; REsp 676.294/DF, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ 13.11.2006. E as decisões monocráticas: Resp 971.020/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 1º/7/2008; RMS 18.870/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 23/06/2008.
5. Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal vem externando o posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias sob o fundamento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor devem sofrer a sua incidência. Precedentes: AgRg RE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRg RE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.
6. Nesse contexto, e com vistas no entendimento externado pelo colendo STF, o inconformismo deve ter êxito para se declarar a não-incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. **(REsp 719.355-SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 26/8/2008, DJe 17/10/2008).**

**Informativo de Jurisprudência nº 0362**  
Período: 30 de junho a 8 de agosto de 2008.

Segunda Turma

**PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA.**

Uma vez que o embargado não contribuiu para que a penhora recaísse sobre bem de família e não resistiu à pretensão de desconstituição deste, pois o ato partiu da iniciativa do oficial de justiça, não se justifica a condenação em honorários advocatícios diante da observância do princípio da causalidade. Precedentes citados: REsp 195.731-PR, DJ 21/8/2000, e REsp 45.727-MG, DJ 13/2/1995. **REsp 828.519-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/8/2008.**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS PROCEDENTES. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC quando, apesar de rejeitados os embargos declaratórios, o acórdão recorrido decide, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todos os pontos abordados pelas partes, sobretudo quando já tiver decidido a questão a partir de outros fundamentos.
2. Não tendo o embargado concorrido para que a penhora recaísse sobre bem de família - o que aconteceu, na realidade, por ato praticado pelo Oficial de Justiça -, tampouco resistido à pretensão de desconstituição da constrição judicial, inviável a condenação em honorários de advogado. Aplicação do princípio da causalidade. Precedentes.
3. Recurso especial parcialmente provido. (**REsp 828.519-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7/8/2008, DJe 22/8/2008**).